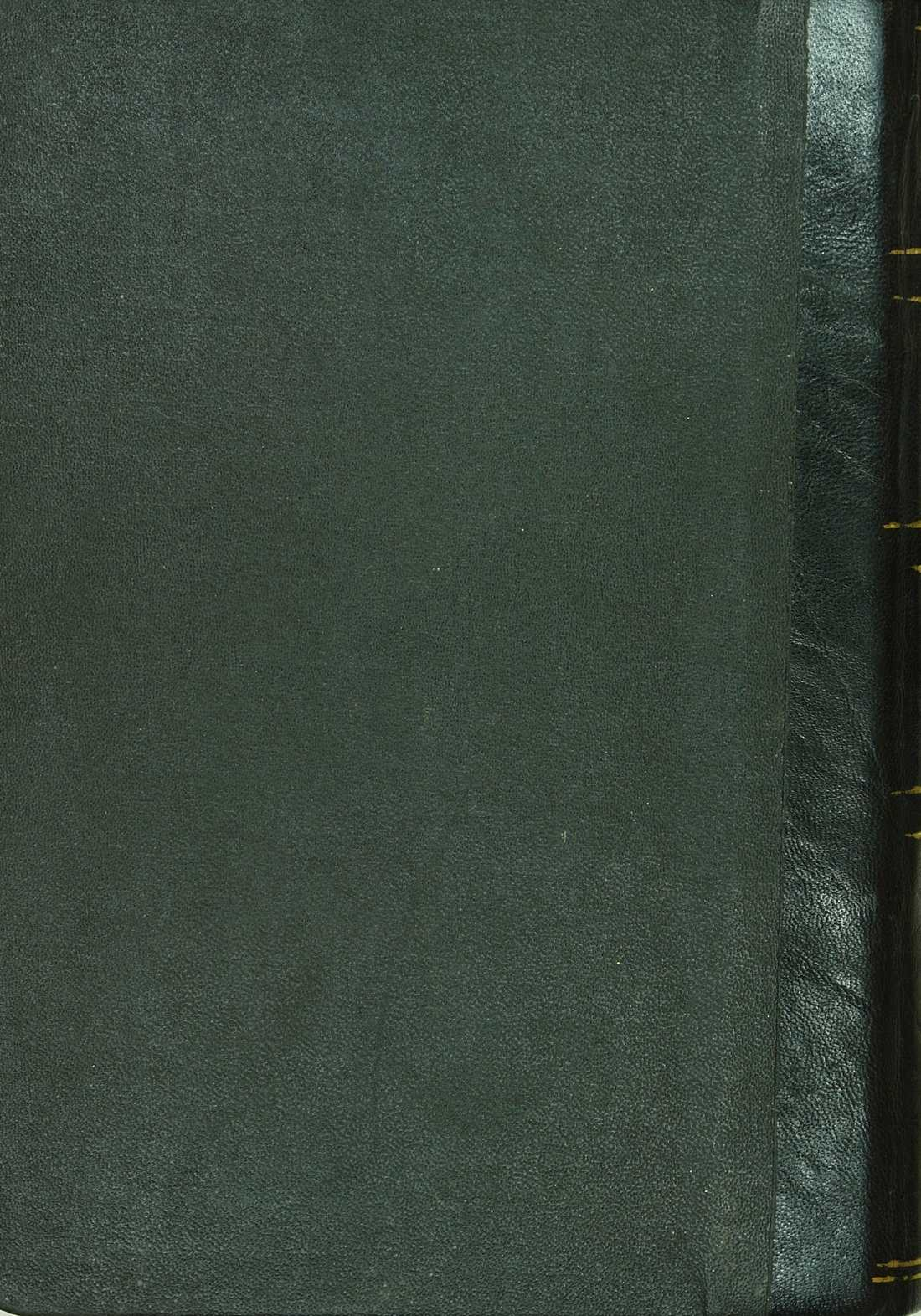


٢١٧٫٤ فتاوى قاضي خان، حسن بن منصور - ٥٩٢هـ.
ف.ق
كتبت في القرن الحادي عشر الهجري تقديرا.
ج٢ (٣٦٢ق) ٢٥ س ٢٣٫٥×١٦سم
نسخة جيدة، خطها نسخ، ناقصة الآخر
1096 والاثناء، طبع.
قوله ١: ٣٧٨، مخطوطات المتحف العراقي
١: ١٣٤
١- المذهب الحنفي، فقه المذاهب الاسلامية
أ- المؤلف ب- تاريخ النسخ.

تفرض عليه وان قلد وغيره ا ... فلـ ... ١
لهم ان يولوا الا
الص

النصف الثاني من كتاب
قاضي خان

١٥١

فتاوى قاضي خان

ترجمة المؤلف: فخر الدين حسن بن منصور الاوزجندي الفرغاني ت ٥٩٢ﻫ
[الاعلام ٢/٢٢٤]

بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب الدعوي والبينات

وهو مشتمل علي ابواب كل باب مشتمل علي فصول **الباب الاول** منه في اداب القاضي **الفصل الاول** منه في معرفة اهل القضا والدخول في القضا والتحرز عنه فاهله من يكون اهلا للشهادة ومن لا يكون اهلا للشهادة كالعبد والصبي والاعمي والمراة والكافر لا يكون اهلا للقضا حتي لو قلد فقضي لا ينفذ قضاوه وكذا المحدود في القذف وبعض العلما رحمة الله تبارك وتعالي عليهم منهم الخصاف والطحاوي الحقوا بهولا الفاسق والمرتشي عندهما اذا قلد الفاسق لا يكون قاضيا واذا فسق ينعزل وكذا المرتشي واختلفت فيه الروايات عن اصحابنا المتقدمين وكثر فيه اقاويل المتاخرين والصحيح ما قاله عامة المشايخ اذا قلد وهو عدل ثم فسق يستحق العزل ولا ينعزل حتي لو قضي بعد الفسق جاز قضاوه سوا كان القاضي مرتزقا من بيت المال او لم يكن واجمعوا علي انه اذا ارتشي لا ينفذ قضاوه فيما ارتشي القاضي اذا ارتد والعياذ بالله ثم اسلم كان علي قضايه وكذا اذا عمي ثم ابصر ولا ينفذ ما قضي في حال ردته والوالي اذا فسق فهو بمنزلة القاضي يستحق العزل ولا ينعزل ومع اهلية الشهادة لا بد وان يكون عالما ورعا فان كان جاهلا عدلا او عالما غير عدل لا ينبغي ان يتقلد ولا يقلد لقوله صلي الله عليه وسلم القضاة ثلاثة واحد في الجنة واثنان في النار واراد بالاثنين الجاهل وغير العدل والجاهل التقي اولي بالقضا من العالم الفاسق وعلي قول الشافعي رحمه الله اذا قلد الجاهل لا يصير قاضيا وعند اجتماع الشرايط يكره الدخول في القضا عن اختيار وان قلد من غير طلبه فان كثر امثاله في البلد اختلفوا فيه **قال** بعضهم يكره له الدخول وعند الاكثر لا باس بالدخول وان تعين هو في البلدة قالوا يفترض عليه الدخول ولو امتنع [illegible] فرض كفاية بمنزلة صلاة الجنازة اذا تعين واحد لاقامتها

يفرض

تفرض عليه وان قلد وغيره افضل منه كان الافضل اولي وكذا الوالي فاما الخليفة فليس لهم ان يولوا الا افضلهم الامام اذا لم يكن عدلا جازت احكامه وحكامه لان الصحابة رضي الله عنهم تقلدوا الاعمال من معاوية فالحق في نوبته كان مع علي رضي الله عنه واذا ارتشي ولد القاضي او كاتبه او بعض اعوانه ليعين المرتشي عند القاضي فعمل ان لم يعلم القاضي بذلك نفذ قضاوه وكان علي المرتشي رد ما قبض وان علم القاضي بذلك كان قضاوه مردودا واذا تقلد القضا بالرشوة لا يصير قاضيا وتكون الرشوة حراما علي القاضي والاخذ ثم الرشوة علي وجوه اربعة منها ما هو حرام من الجانبين احدها هذه والثاني اذا دفع الرشوة الي القاضي ليقضي له وهذه الرشوة حرام من الجانبين سوا كان القضا بحق او بغير حق ومنها اذا دفع الرشوة خوفا علي نفسه او ماله وهذه الرشوة حرام علي الاخذ غير حرام علي الدافع وكذا اذا طمع في ماله فرشاه ببعض المال ومنها اذا دفع الرشوة ليسوي امره عند السلطان حل له الدفع ولا يحل للاخذ ان ياخذ فاذا اراد ان يحل الاخذ يستاجر الاخذ يوما الي الليل بما يريد ان يدفع اليه فانه يصح هذه الاجارة ثم المستاجر ان شا استعمله في هذا العمل وان شا استعمله في غيره هذا اذا اعطي الرشوة اولا ليسوي امره عند السلطان وان طلب منه ان يسوي امره ولم يذكر له الرشوة اعطاه بعد ما سوي اختلفوا فيه **قال بعضهم** يحل وهو الصحيح لانه بر ومجازاة الاحسان فيحل كما لو جعلوا للامام والموذن شيا واعطوه من غير شرط كان حسنا

فيحل كما لو جعلوا للامام والموذن شيا واعطوه من غير شرط كان حسنا

وكما لا يحل للقاضي اخذ الرشوة لا يحل له قبول الهدية من الاجنبي الذي لم يكن يهدي اليه قبل القضا فان كان له خصومة لا يحل له ان يقبل وان لم يكن له خصومة فان كانت هذه الهدية مثل ما يهدي اليه قبل القضا او دونها لا باس بان يقبل وان كان اكثر من ذلك رد الزيادة ولا باس بان يقبل الهدية من قريب الذي لم يكن له خصومة وكما لا يقبل الهدية ممن كان لا يهدي قبل القضا لا يجيب الدعوة الخاصة ويجيب الدعوة العامة وانما الي

يعرف الخاص من العام ان ينظران كان بحال لو لم يجب القاضي دعوته لا يتخذ الدعوة
فهي خاصة وان كان يتخذ الدعوة وان لم يجبه القاضي فهي عامة وهذا اذا لم
يكن بينهما قرابة فان كان بينهما قرابة يجيب وان كانت خاصة • ولا باس
للقاضي ان يرتزق من بيت المال • وان استغنى فهو افضل • وللعلما والقضاة
والمعلمين حظ في بيت المال • ويجوز للامام والمفتي قبول الهدية واجابة
الدعوة الخاصة لان ذلك من حقوق المسلم على المسلم وانما يمنع عنه القاضي ويصح
تعليق تقليد القضا والامارة بالشرط كتعليق الوكالة وكذا الاضافة
الى وقت في المستقبل • بان قال له الخليفة اذا قدمت بلدة كذا فانت
قاضي وانت امير بها • او قال اذا قدم فلان فانت قاضي • واما تعليق عزل
القاضي بالشرط صحيح • ذكر الخصاف رحمه الله ان الخليفة اذا كتب الى القاضي
اذا وصل اليك كتابي فانت معزول • فوصل اليه الكتاب يصير معزولا
وتعليق التحكيم لانسان بين الاثنين والاضافة الى وقت في المستقبل
على قول محمد رحمه الله يصح وعلى قول ابي يوسف لا يصح وعليه الفتوى
ولو كان في البلدة قاضيان كل واحد منهما على محلة والاخر من محلة اخرى
والمدعي يريد ان يخاصمه الى قاضي محلته والاخر يابى اختلف فيها
ابو يوسف ومحمد رحمهما الله والصحيح ان العبرة لمكان المدعى عليه
وكذا لو كان احدهما من اهل العسكر والاخر من اهل البلدة فاراد
العسكري ان يخاصمه الى قاضي العسكر فهو على هذا واذا مات الخليفة
لا ينعزل قضاته وعماله وكذا لو كان القاضي ماذونا بالاستخلاف
واستخلف غيره فمات القاضي لا ينعزل خليفته فاذا قلد الامام رجلا
القضا يوما او مجلسا جاز ويتوقت بالزمان والمكان • واذا قلد السلطان
رجلا قضا بلدة كذا لا يدخل فيه البلدة والقرى ما لم يكتب في منشوره
البلدة والسواد ولو فوض السلطان قضا بلدة الى اثنين لا ينفرد
احدهما بالقضا كما لو وكل رجلين بالبيع • القاضي اذا لم يكن ماذونا
بالاستخلاف فاستخلف فحكم الخليفة في مجلس القاضي بين

فان وقعت الخصومة بين رجلين احدهما من محلة ... جاز

جاز كالوكيل بالبيع اذا لم يكن ماذونا بالتوكيل فوكل غيره فباع الثاني بحضرة الاول جاز
ولو ان الخليفة لم يحكم بين يدي القاضي وحكم في غيبته فرفع قضاوه الى القاضي
فاجاز قضاه نفذ قضاوه عندنا استحسانا ولا ينفذ قياسا وهو قول
زفر كالوكيل اذا لم يكن ماذونا بالتوكيل فوكل غيره وباع الثاني عند غيبته فاجاز
الاول بيعه جاز عندنا • وكذلك القاضي اذا اجاز حكم المحكم في المجتهدات وهذا
اذا كان الخليفة ممن يجوز حكمه فان كان ذميا او مجنونا او صبيا او عبدا فاجاز
القاضي حكمه لا يجوز ويجوز قضا المراة فيما خلا الحدود والقصاص لانها
تصلح شاهدة فيما خلا الحدود والقصاص • ولا تصلح شاهدة في الحدود
والقصاص القاضي اذا قضى زمانا ثم ظهر انه كان عبدا او محدودا في قذف
او اعمى او فاسقا او مرتشيا فانه يرد قضاوه ولا ينفذ منه شي كذا ذكر
الخصاف رحمه الله اما غير الفاسق والمرتشي ممن ذكرنا فظاهر لانهم ليسوا
من اهل الشهادة واما الفاسق والمرتشي فهو قول الخصاف وهو اختيار
الطحاوي رحمه الله وعندنا الفاسق من اهل الشهادة فينفذ قضاوه
وقضا المرتشي بمنزلة قضا الفاسق وفيما ارتشى في غير ما ارتشى اذا وقع بحق ذكر الشيخ
الامام علي بن محمد البزدوي رحمه الله انه ينفذ • الخوارج واهل البغي اذا قلدوا
رجلا من اهل البغي • قضا بلدة غلبوا عليها لا ينفذ قضاوه • لان شهادتهم
على اهل العدل غير مقبولة لانهم يستحلون دمانا واموالنا فلا ينفذ
قضاوه • وان قلدوا رجلا من اهل العدل صح تقليدهم وتنفذ قضاوه
القاضي اذا كان ماذونا له بالاستخلاف • فاستخلف رجلا صح استخلافه
فان عزله لا يصح عزله الا اذا قال له الخليفة استخلف من شيت واستبدل
من شيت فحينيذ يملك العزل • والتقليد فرق بين القضا وبين الامامة
اذا استخلف رجلا في الجمعة جاز وان لم ياذن الخليفة بذلك
الاستخلاف تفوت الجمعة وكذلك وصي الاب يملك الايصا
الايصا ولو ان الامام قلد رجلا القضا واذن له
قاضي رجلا ليسمع الدعوى والشهادة في حادثة

ويسأل عن الشهود ويسمع الاقرار ولا يحكم هو بذلك لكنه يكتب الي القاضي وبذلك
ينهي حتي يقضي القاضي بنفسه لم يكن لهذا الخليفة ان يحكم وانما يفعل ما امره القاضي
واذا رفع الامر الي القاضي فان القاضي لا يقضي بتلك الشهادة ولا بذلك الاقرار
بل يجمع بين المدعي والمدعي عليه ويامر باعادة البينة فاذا شهدوا بذلك
بحضرة الخصمين فحينئذ يقضي القاضي بتلك الشهادة قالوا هذه المسيلة
يغلط فيها القضاة فان القاضي يستخلف رجلا ليسمع الشهادة في حادثة ثم
يكتب اليه بكتاب فيفعل الخليفة ذلك ثم يكتب الي القاضي انهم شهدوا عندي
بكذا او يكتب الفاظ الشهادة او يكتب ان المدعا عليه اقر عندي بكذا فيقضي
القاضي بذلك من غير اعادة البينة عنده فلا يصح هذا القضا لان القاضي
لم يسمع تلك الشهادة ولم يسمع ذلك الاقرار فكيف يقضي بتلك الشهادة
وبذلك الاقرار باقرار الخليفة الا ان يشهد الخليفة مع اخر عند القاضي
علي اقراره ويكون فايدة هذا الاستخلاف ان ينظر الخليفة هل للمدعي
شهود او يكذب فلعل له شهود الا انهم غير عدول وقد لا يتفق القاضي
فيفوض القاضي النظر في ذلك الي الخليفة والله اعلم

فصل فيما يستحق علي القاضي

وما ينبغي له ان يفعل وما لا يفعل لا ينبغي للقاضي
ان يبيع ويشتري بنفسه بل يفوض ذلك الي غيره وعن محمد رحمه الله انه
لا باس بان يفعل ذلك في غير مجلس القاضي والصحيح انه لا يفعل لا في
مجلس القضا ولا غيره لان الناس يتساهلون لاجل القضا ولا ينبغي لمن
يدخل مجلس القضا لاجل الخصومة ان يسلم علي القاضي ولو سلم لا يجب
علي القاضي رد السلام فان اراد القاضي جوابه ينبغي ان لا يزيد علي
قوله وعليكم ويسلم الشاهد علي القاضي ويرد عليه ولا باس للقاضي ا...
يفتي من لم يخاصم اليه ولا يفتي احد الخصمين فيما خوصم اليه و...
رجل السلطان الي القاضي فجلس السلطان مع القاضي ...
علي الارض ينبغي للقاضي ان يقوم من مقامه ويجلس ...
حتي لا يكون مفضلا احد الخصمين علي الاخر ...

مطلب للنائب ان يسمع بين الشهود

مطلب للقاضي ان يبيع ويشتري

وكذلك في المريض فان نكل ثلاثا استشهد علي ذلك شهود او ياخذ وكيلا فاذا
شهدوا به عند القاضي قضي القاضي بذلك علي الوكيل ولا يقضي الامين الا ان
يكون القاضي ماذونا له في الاستخلاف فيبعث الامين واستخلفه وفي هذا
وجه اخر ان يحكما بينهما حكما ليحكم بينهما ثم يرفع حكمه الي القاضي فيجيزه
القاضي ان راه جايزا وان كان المدعا عليه غايبا بعيدا عن المصر علي التفسير
الذي ذكرنا لا يشخصه القاضي ما لم يقم البينة علي ما ادعي فاذا اقام البينة
قبلت بينته للاشخاص لا للقضا والمستور في هذا يكفي وان سال المدعي
من القاضي ختما لاحضار خصمه اعطاه القاضي فاذا ذهب به الي الخصم اراه
ذلك واخبره انه ختم القاضي ليدعوه في وقت كذا فان امتنع ورد ذلك اشهد عليه
شاهدين فاذا شهدا بذلك عند القاضي يستحضره القاضي باعوانه ان قدر
والا يسال الوالي ان يحضره ومونة المشخص علي المتمرد هو الصحيح وقيل
تكون في بيت المال فاذا احضره يحبسه القاضي عقوبة وكذا اذا سكت
المدعا عليه بعد ما راي الحكم لم يجب ولم يرد لانه ظهر تعنته وكذا اذا وعد
ثم خالف الا ان هذا دون الاول في العقوبة ولو ادعي علي صبي محجور حقا
فان لم يكن له بينة علي ما ادعي لا يحضره القاضي ولو اخبر القاضي ان فلانا
طلق امراته ثلثا او استرق الحران اخبره بذلك عدلان كان علي القاضي
ان يطلبه ابتدا الطلب وان كان المخبر عدلا واحدا او لم يكن عدلا وغلب
علي ظن القاضي انه صادق فالاولي ان يطلبه وان لم يغلب علي ظنه
انه صادق فلم يكن عليه ان يطلبه ولو ان رجلا قال للقاضي ان لي علي فلان
حقا وهو في منزله يتواري عني ولا يحضر معي فان القاضي يستحضره
فان لم يقدر يكتب الي الوالي في احضاره فان قال الوالي لا اظفر به وسال
المدعي من القاضي تسمير الباب والختم عليه فان القاضي لا يجيبه
الي ذلك الا ان ياتي بشاهدين يشهدان انه في منزله فان شهدا
بذلك يسالهما القاضي من اين علمتما فان قالا لانا رايناه في منزله
اليوم او امس او ما اشبه ذلك فان القاضي يختم علي بابه ويجعل

بينه حبسا عليه ويسد اعلاه واسفله حتى يضيق الامر عليه فيخرج وان قالوا
رايناه منذ شهر لا يلتفت الى كلامهما لانه قد يغيب اذا طالت المدة وقدر
ذلك بثلثة ايام فان ختم القاضي على بابه ولم يخرج قال ابو يوسف
رحمه الله يبعث القاضي رسوله ومعه شاهدان فينادي الرسول على بابه
يا فلان ابن فلان ان القاضي فلان ابن فلان يقول لك احضر مع فلان ابن
فلان مجلس الحكم والا انصب لك وكيلا وقبلت بينته المدعي عليك هكذا
يفعل القاضي ثلثة ايام فان لم يحضر يفعل ما قال ويقضي على وكيله بما
يدعي عليه الخصم قال الشيخ الامام شمس الايمة الحلواني رحمه الله كان
القاضي الامام الاستاذ رحمه الله يقول رايت في النوادر مثل هذا عن
ابي حنيفة ومحمد رحمة الله عليهما فكان ذلك منهم اتفاقا قال
ابو يوسف رحمه الله وكذا لو كتب القاضي الى القاضي كتابا في حادثة فلم يقدر
القاضي المكتوب اليه على الخصم فان القاضي يوكل عنه على نحو ما قلنا قال
شمس الايمة الحلواني رحمه الله اصحابنا لم يجوزوا الهجوم وصورته ان يبعث القاضي
نساء يطلبنه في البيت واعوانا ياخذون السفل والعلو كيلا يهرب وقال
الشيخ الامام علي ابن محمد البزدوي رحمه الله المشهور من قول ابي حنيفة رحمه الله ان
القاضي لا ينصب وكيلا بعد ختم الباب ولكنه يهجم عليه وصورته ما قلنا انه
يبعث نساء ورجالا لا تدخل النساء منزل المدعا عليه وتجعل النساء الخدم
من جانب ثم تفتش امراة ثقة حرمه وخدمه كيلا يكون فيهن رجل تشبه
بالمراة فان وجد المدعا عليه يوخذ وان لم يوجد يطلب فيما بقي من
البيت قال وهذا استحسان فعله عمر رضي الله عنه والصالحون بعده
وتركوا فيه القياس فان كان المديون يسكن دارا باجارة وامتنع من
الحضور الى باب القاضي هل يسمر القاضي بابه اختلفوا فيه والصحيح انه
يسمر ولو كان ساكنا في دار مشتركة لا يسمر بابه والرجل الذي توجه
عليه الحكم بالبينة اذا اختفى لا يقضي القاضي عليه في قول ابي حنيفة
رحمه الله وقال محمد رحمه الله يقدر ثلثة ايام ~~فينادي على بابه ثلثة~~

ايام فينادي على بابه ثلثة ايام على نحو ما قلنا فان خرج والا يقضي عليه وان لم يختف
ولكنه غاب لا يقضي عليه وذكر الخصاف رحمه الله اذا غاب المدعا عليه بعد ما سمع
القاضي عليه البينة او غاب الوكيل بالخصومة بعد قبول البينة قبل التعديل
او مات الوكيل ثم عدلت تلك البينة لا يقضي بتلك البينة وقال ابو يوسف
رحمه الله يقضي قال الامام شمس الايمة الحلواني رحمه الله وهذا ارفق بالناس
ولو اقر المدعا عليه ثم غاب فانه يقضي عليه باقراره في قولهم وان غاب الوكيل
او مات بعدما اقيمت عليه البينة ثم حضر الموكل يقضي عليه بتلك البينة
كذا ذكر في الزيادات وكذا لو غاب الموكل ثم حضر الوكيل فانه يقضي عليه
يعني على الوكيل بتلك البينة وكذا لو مات المدعا عليه بعد ما اقيمت عليه
البينة يقضي بتلك البينة على الوارث وكذا لو اقيمت البينة على احد الورثة
ثم غاب فانه يقضي بتلك البينة على الوارث الاخر وكذا لو اقيمت البينة
على نايب الصغير ثم بلغ الصغير يقضي عليه بتلك البينة ~~على الوارث~~
ولا يكلف اعادة البينة

باب الدعوى

رجل ادعى عند القاضي على رجل حقا فهو على وجوه اما ان يدعي دينا
او عينا والعين لا تخلو اما ان تكون منقولة او غير منقولة والمنقول
لا يخلو اما ان يكون قايما او هالكا والقايم لا يخلو اما ان يكون حاضرا
او غايبا فنجعل لكل قسم فصلا على حدة اما اذا كان المدعي به دينا لا يصح
الا بعد بيان القدر والجنس والصفة فان كان المدعي عاجزا عن الدعوى
عن ظهر الغيب يكتب دعواه في صحيفة ويدعي فيها فيسمع دعواه
ولو كان لسانه غير لسان القاضي ياخذ مترجما وكذلك الشاهد والعدد
في المترجم ليس بشرط في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وكذا
الاختلاف في رسول القاضي واشارة الاخرس فيما لا يسقط بالشبهات
وفيما يسقط كعبارة غيره حتى يستوفي القصاص باشارته واشارته
تكون في ذلك كعبارته الا في الحدود الخالصة لله تعالى وان ذكر
المدعي جميع ذلك ولم يذكر السبب فقال المدعا عليه سله من اي وجه

يدعي يساله القاضي عن ذلك فان ابي ان يبين ذكر في عامة الروايات ان القاضي
لا يجبره على بيان السبب وذكر الشيخ الامام علي ابن محمد البزدوي رحمه الله ان
القاضي اذا ساله عن السبب لا يجب عليه ان يجيب لان المدعي قد يستحي
عن بيان السبب او يشق عليه بيان ذلك فان بين المدعا عليه وقال
هذا المال الذي يدعي علي من ثمن خمر او ميتة قال ابو حنيفة رحمه الله يواخذ
بالمال وقالا كذلك ان فصل وان وصل لا يلزمه شي ولو ابتدا بالسبب
وقال انه باعني الخمر او الميتة بكذا لا يصير مقرا بالمال وان قال
المدعا عليه له علي الف درهم موجلة الي كذا وقال المدعي هي معجله
كان القول قول المدعي الا في الكفالة والمسيلة معروفة واذا صحت
الدعوي فطلب المدعي قبل ان يقيم البينة ان ياخذ القاضي من المدعا
عليه كفيلا بنفسه فان القاضي يقول للمدعي الك بينة ان قال لا لم
يكفل خصمه وان قال نعم لكنها غايبة فكذا لا يكفله وان قال لي بينة
حاضرة في المصر كفله القاضي بطلب الخصم وعن محمد رحمه الله ان طلب
المدعي ليس بشرط وقيل ان كان المدعا عليه رجلا مجهولا يتواري
مثله غالبا كفله القاضي من غير طلب وان كان رجلا شريفا لا يكفله
وقال بعضهم ان كان المدعي مهتديا الي الخصومات لا يكفله من غير
طلب المدعي وان كان به عجمة لا باس بان يرشده القاضي الي طلب الكفيل
فيكفل خصمه واذا اعطاه كفيلا ثلثة ايام بنفسه فمضت الايام الثلثة
خرج الكفيل من الكفالة ولو قال كفلت الي ثلثة ايام في ظاهر الرواية
يصير كفيلا بعد الايام الثلثة كما لو قال لامراته انت طالق الي ثلثة
ايام فانه يقع الطلاق بعد الايام الثلاثة وعن ابي يوسف رحمه الله
اذا قال كفلت الي ثلثة ايام يطالب الكفيل في الايام الثلث ولا
يطالب بعدها وقال الشيخ الامام شمس الايمة الحلواني رحمه الله هذا
عرف الناس وعن ابي يوسف رحمه الله في رواية اخري اذا قال انا كفيل
ثلثة ايام يصير كفيلا في الحال واذا مضت الايام الثلثة لا تبقي الكفالة

ولوقال

ولو قال انا كفيل الي ثلثة ايام يصير كفيلا بعد الايام الثلاثة وعن الشيخ الامام
ابي بكر محمد ابن الفضل رحمه الله انه كان ياخذ بهذه الرواية ويقول
وهذا اشبه بعرف الناس وحكي عنه انه لو قال بالفارسية بذير فتم من
فلان تا ده روز يكون كفيلا في الحال واذا مضت عشرة ايام لا تبقي الكفالة
ولو قال بذيرفتم ابن فلان وا تا ده روز يصير كفيلا بعد عشرة ايام ولو قال
انا كفيل بنفس فلان الي عشرة ايام واذا مضت عشرة ايام فانا بري
من الكفالة ذكر الخصاف رحمه الله في الحيل انه لا يطالب بهذه الكفالة اصلا
لا في العشرة ولا بعدها وذكر في جمع التفاريق لو قال انا كفيل الي شهر يصير
كفيلا بعد الشهر الا انه لو سلم نفسه قبل الشهر بري عن الكفالة لانه
سلم بعد السبب ولو قال كفلت بنفس فلان شهرا يصير كفيلا ابدا
قبل الشهر وبعده واعتماد اهل زماننا علي انه لو قال بالعربية كفلت
بنفس فلان شهرا يكون كفيلا في الحال واذا مضي الشهر لا يبقي الكفالة
ولو قال الي شهر يخرجه القاضي عن الكفالة بعد الشهر ولو قال كفلت
بنفس فلان من اليوم الي عشرة ايام يصير كفيلا في الحال واذا مضت العشرة
لا تبقي الكفالة ولو كفل بنفس رجل علي انه ان لم يسلم اليه النفس فهو
كفيل بالمال الذي له عليه فطالب الكفيل بتسليم النفس والمكفول
بنفسه في السواد هل تلزمه الكفالة بالمال او يمهله القاضي حتي تذهب
في السواد وتجي به قال الشيخ الامام الاجل ظهير الدين رحمه الله
تلزمه الكفالة بالمال ولا يكون هذا مستثني عن الكفالة واذا ثبت
ان القاضي ياخذ من المدعا عليه كفيلا بنفسه يطلب المدعي ينبغي ان لا يجبره
علي اعطا الكفيل لو امتنع فاذا اعطاه كفيلا ينبغي ان يكون الكفيل معروف
الدار معروف التجارة وبعضهم شرط ان لا يكون لحوحا معروفا بالخصومة
وان يكون من اهل المصر ولا يكون غريبا واذا كفله كفله مدة موقتة
واختلفت الروايات في تلك المدة والصحيح انه يكفله القاضي الي المجلس
الثاني ان كان القاضي يجلس كل ثلثة ايام او اكثر يكفله تلك المدة

م

وقال شمس الدين الائمة الحلواني رحمه الله ذلك مفوض الي راي القاضي هذا اذا كان
المدعا عليه من اهل المصر وان كان مسافرا لا يكفله ولكن يوجل المدعي الي اخر
المجلس فان اقام بينة والا خلي القاضي سبيله وان ادعي الخصم انه مسافر وانكر
المدعي ذلك كان القول قول المدعي لان الاقامة في الامصار اصل دل عليه
مسئلة ذكرها في النوادر رجل دخل مسجدا من المساجد في المصر فام قوما
في صلاة الظهر او العصر فلما صلي ركعتين وسلم وخرج من المسجد ولم يعرف
انه كان مسافرا او مقيما فسدت صلوة القوم وعليهم الاعادة لان
الاقامة في المصر اصل فبني الحكم علي ذلك هاهنا وقيل القول قول
المدعي مع يمينه علي علمه وقال بعضهم القول قول المدعا عليه انه
مسافر لا ينكر اعطاء الكفيل وقال بعضهم يتعرف القاضي من رفقايه فان كان
مقيما وامتنع عن اعطاء الكفيل امر المدعي بالملازمة وله ان يلازمه بنفسه واعوانه
واجرايه يطوف معه اين ما طاف ولا يمنعه من التصرف وقيل يجلسه المدعي
في بيته ويكفيه مونته من الطعام والشراب فان لم يكفه مونته تركه ليقضي
حاجته وان كان الخصم امراة اجنبية لا يخلو بها ولا باس بان يطوف
معها في السكك واذا دخلت دارا ارسل امراة ثقة معها كيلا تغيب وان
ادعي رجل انه وصي فلان الميت وادعي دينا للميت علي رجل وجحد الخصم
الوصية والدين فان القاضي لا ياخذ من المدعا عليه كفيلا حتي يثبت الوصاية
وكذا لو ادعي انه وكيل فلان الغايب او وارث فلان الميت وجحد الخصم الوراثة
والوكالة والموت فاقام المدعي بينة علي ذلك ثم ان المدعي احضر رجلا
اخر قبل تزكية الشهود وادعي الي الثاني حقا للميت فان القاضي لا يكفل
الثاني حتي يظهر عدالة بينة الوكالة والوصاية فان شهدوا علي الامرين
جميعا معا علي الوصاية والدين او الوكالة والدين القياس ان لا يقبل
البينة علي الدين حتي يقضي بالوصاية والوكالة ليثبت خصومته اولا
ثم يسمع البينة علي الحق بعد ذلك وهو قول ابي حنيفة رحمه الله وفي
الاستحسان تقبل فاذا ظهرت عدالة الشهود يقضي بهما لكن يقدم

القضا ببينة الوصاية خاصة حتي يقضي بها وان عدلت بينة الدين خاصة لا يقضي
به ولو ادعي رجل علي رجل انه وصي فلان الميت وان لي علي الميت هذا كذا سمع دعواه
وكذا لو ادعي الوكالة من غايب اذا عرف الميت او الغايب باسمه واسم ابيه وجده
ولقبه ان كان لا يحصل المعرفة الا باللقب واذا سمع دعواه فطلب تكفيله فان القاضي
لا يكفله لانه لم يثبت خصومته معه فان اقر المدعا عليه بالوصاية وانكر ان يكون
في يده شي من المال لم يكن عليه شي وان طلب المدعي من القاضي ان يكفله لا يكفله
حتي يقيم البينة علي المدعي ياخذ منه كفيلا فان كانت هذه الخصومة مع الوارث والوارث
ينكر النسب والارث والموت جميعا فاراد ان ياخذ منه كفيلا ليحضر البينة
لاثبات النسب والموت والارث فان القاضي يكفله ولو ان رجلين لهما علي رجل
الف درهم هما شريكان والمديون يجحد الدين فحضر احدهما واقام البينة علي
دينهما والشريك الاخر غايب ذكر في المنتقي ان علي قول ابي حنيفة رحمه الله
يقضي للحاضر بخمس مائة واذا حضر الغايب كلفنا اعادة البينة ولا يجعل
الحاضر خصما عن الغايب في وجه من الوجوه الا ان يكون الالف ميراثا بينهما
من شخص واحد فان حضر الغايب ولم يقدر علي اعادة البينة دخل مع
شريكه في الخمس مائة التي قبض الشريك وقال ابو يوسف رحمه الله اي
الشريكين حضر فهو خصم عن الاخر في الميراث وغيره وقال محمد رحمه الله القياس
ما قال ابو حنيفة والاستحسان ما قال ابو يوسف رحمهما الله اذا ادعي رجل
علي رجل دينا ولم يبين السبب فشهد الشهود بالسبب جازت شهادتهم فان
ادعي دينا بسبب فشهد الشهود بالدين المطلق قيل لا تقبل شهادتهم
كما لو ادعي ملكا بسبب فشهد الشهود بالملك المطلق والصحيح انها
تقبل ذكر في كفالة الاصل رجل ادعي علي رجل الفا وقال خمس مائة منها
ثمن متاع قد قبضه وخمس مائة منها ثمن عبد قد قبضه وجا بشاهدين فشهد
احدهما علي خمس مائة ثمن عبد قد قبضه واخر علي خمسماية ثمن متاع قد قبضه
جازت شهادتهما فيقضي للمدعي بالالف وان لم يكن علي كل خمس مائة الا شهادة
شاهد واحد وبشهادة الفرد لا يثبت السبب وكذا لو شهد احدهما

مطلب ادعي دينا ولم يبين السبب وشهد الشهود به تقبل

مطلب ادعي دينا بسبب فشهد الشهود بلا سبب تقبل

بالالف بذلك السبب وشهد الاخر بالالف مطلقا وكذا لو شهد احدهما على اقراره
بالف مطلق او شهد احدهما على اقراره بالف بذلك السبب وشهد الاخر على
اقراره بالف مطلق جازت شهادتهما ولو ادعى مائة وخمسين درهما فشهدا
على اقراره بمائة وخمسة وعشرين درهما جازت شهادتهما ولو ادعى الفا فشهد
احد الشاهدين بالف قرض والاخر بثمن متاع بالف لا يقبل لانه لا يمكنه تصديق الشاهد
اذا صدق احدهما فقد كذب الاخر ولو ادعى الفا فشهد احد الشاهدين بالف
وشهد الاخر على اقرار المدعى عليه بالف جازت شهادتهما ولو ادعى الفا فقال له
المدعى عليه ما كان لك علي شيء قط فاقام المدعي بينة على المال ثم اقام المدعى
عليه البينة على القضاء والابراء قبلت وكذا لو ادعى الفا فقال المدعى عليه
ليس لك علي شيء فاقام البينة على المال ثم اقام المدعى عليه البينة على القضاء
او الابراء قبلت وان ادعى الفا فقال المدعى عليه ما كان لك علي شيء قط ولا
اعرفك فاقام المدعي بينة على المال ثم اقام المدعى عليه البينة على القضاء
والابراء ذكر في الجامع الصغير انها لا تقبل وذكر القدوري عن اصحابنا رحمهم
الله انها تقبل رجل ادعى على رجل اخر مالا فانكر المدعى عليه فاخرج المدعي
خطا باقرار المدعى عليه بذلك المال وقال هذا خط المدعى عليه فانكر المدعى
عليه ان يكون خطه فاستكتب فكتب وكان بين الخطين مشابهة
ظاهرة اختلفوا فيه قال بعضهم يقضي القاضي على المدعى عليه بذلك المال وقال
بعضهم لا يقضي وهو الصحيح ولو قال المدعى عليه هذا خطي لكن ليس علي هذا المال ان
كان الخط على وجه الرسالة مصدرا معنونا لا يصدق ويقضى عليه بالمال وخط
الصراف والسمسار حجة عرفا وان لم يكن الخط على وجه الرسالة ولكن كان
على وجه يكتب الصك والاقرار فان اشهد على نفسه بما فيه يكون اقرارا ملزما
وان كتب الخط بين يدي الشهود وقرا عليهم كان اقرارا حل لهم ان يشهدوا
عليه سوا قال اشهدوا علي او لم يقل وان كتب بين يدي الشهود ولم يقرا عليهم
ولكن قال اشهدوا علي بما فيه ان علموا بما فيه كان اقرارا حل لهم ان يشهدوا عليه
وان لم يعلموا لا يحل لهم ان يشهدوا عليه بما فيه رجل ادعى دينا على ميت بحضرة

احد

احد الورثة فاقر هذا الوارث صح اقراره ويلزم جميع ذلك في حصته من الميراث وقال
الشيخ الامام شمس الائمة الحلواني رحمه الله هذا اذا قضى القاضي على هذا الوارث باقراره اما
بمجرد اقراره لا يلزمه الدين في نصيبه بدليل انه لو اقر بالدين ثم شهد مع اخر بذلك
الدين على الميت جازت شهادته ولو كان لكان الدين واجبا في نصيبه قبل القضا
لكان لا تقبل شهادته لانه يكون محولا للدين عن حصته خاصة الى جميع التركة فلا
تقبل كما لو شهد بذلك بعد ما قضى القاضي باقراره رجل ادعى دينا على ميت فخصمه
في ذلك وارث الميت او وصي الميت ولا يسمع دعواه على غريم للميت عليه دين ولا على
الذي له على الميت دين ولا على الموصى له وذكر في المنتقى ان الموصى له بجميع المال
عند عدم الوارث والوصي يكون خصما لمن يدعي دينا على الميت ولو ادعى رجل ان
الميت اوصى اليه فاحضر غريما للميت عليه دين يسمع دعواه كما يسمع دعوى الوكيل في حياة
الموكل على غريم الموكل ولو ادعى رجل انه وصي فلان الميت لا يسمع دعواه الا على خصم
جاحد وخصمه وارث الميت او رجل عليه للميت دين او رجل اوصى له الميت بوصية
لان الموصى له هنا في الميراث فكان بمنزلة الوارث وان احضر رجلا يدعي على الميت
دينا اختلفوا فيه قال بعضهم لا يكون هذا الرجل خصما لمن يدعي انه وصي الميت
لان الوصي لا يدعي قبله حقا ومنهم من قال يكون خصما وهو الصحيح رجل قال
لرجل لي عليك الف درهم فقال المدعى عليه ان حلفت انها لك علي اديتها لك
فحلف فاداها اليه هل يسترده منه بعد ذلك ذكر في المنتقى انه ان دفعها
اليه على الشرط الذي شرطا كان له ان يسترده منه ولصاحب الدين ان يلازم
المديون بعد وجوب الدين وان لم يامره القاضي بالملازمة اذا لم يكن القاضي فلسه
فان قال الغريم احبسني وصاحب الدين يريد الملازمة كان له ان يلازمه وان
طلب صاحب الدين من القاضي ان يامر واحدا من اعوانه حتى يلازمه لاستخراج
المال فيفعل القاضي ذلك اختلفوا في جعل من يلازمه قال بعضهم يكون
على صاحب المال وقال القاضي الامام صدر الاسلام يكون على المديون لانه انما
احتاج الى الملازمة بمطله فيكون عليه كسارق اذا قطعت يده كان ثمن الدهن
الذي يحسم به العروق واجر الجلاد على السارق رجل ادعى دينا على ميت بحضرة

وارثه او وصيه ذكر في الجامع في الوصايا انه لا يسمع دعواه لان الوارث لا يكون خصما لمن
يدعي دينا على الميت اذا لم يترك الميت شيا رجل ادعى دينا على الميت بحضرة وارثه
وقال ان الميت قد خلف من التركة من جنس هذا الدين في يد الوارث ما فيه
وفا بالدين فاقام البينة على ذلك لا شك ان هذا القدر يكفي لامر الوارث
باحضار هذا المال حتى يشهد الشهود بحضرة المال ان هذا مال الميت ولو اكتفى بهذا
القدر للقضا على الوارث بالمال كان جايزا وله وجه لان المقضا بملك الدراهم
والدنانير ممكن حال غيبتها فان محمدا رحمه الله ذكر في الاباق ان القاضي اذا باع
الابق وقبض الثمن ثم ان مولى الابق رفع الامر الى قاضي بلده ليكتب كتابا حكميا
الى القاضي الذي باع الابق وقبض الثمن واقام البينة على ذلك فان القاضي
يجيبه ويقبل بينته وان كان في هذا استحقاق الدراهم التي هي امانة عنده
القاضي المكتوب اليه حال غيبتها وهذه المسيلة نص في مسيلة اخرى ان الكتاب
الحكمي في المنقول جايز رفيقا كان اولم يكن رجل ادعى على غايب دينا بحضرة رجل
يدعي انه وكيل الغايب في الخصومة فاقر المدعا عليه بالوكالة لم يصح اقراره حتى
لو اقام المدعي بينة بان الدين على الغايب لم يقبل بينته وكذا لو ادعى دينا على
ميت بحضرة رجل يدعي انه وصي الميت فاقر المدعا عليه بالوصاية رجل يدعي دينا
على رجل فوكل المدعي عليه رجلين بالخصومة فاقام المدعي شاهدا على احد الوكيلين
وشاهدا على الوكيل الاخر جاز وكذا لو اقام شاهدا على الموكل وشاهدا على
الوكيل او اقام على المدعي عليه شاهدا او على وصيه او وارثه بعد موته
شاهدا او كان للميت وصيان فاقام المدعي على احدهما شاهدا او على الاخر شاهدا
جاز ذكره في المنتقى ولو قامت البينة على رجل بحق ثم مات المدعا عليه قبل ان
يقضي عليه او غاب او قامت البينة على الوكيل بالخصومة فات الوكيل قبل القضا
او غاب ثم عدلت تلك البينة لا يقضي بتلك البينة في قول ابي حنيفة ومحمد
رحمهما الله ويقضي في قول ابي يوسف واختار الخصاف قول ابي يوسف واختار
رجل مات في بلده وله ورثة في بلدة اخرى فجا رجل وادعى على الميت دينا
فاراد ان يثبت دينه على الميت فطلب من القاضي ان ينصب وصيا حتى يقيم عليه

البينة ان كان الوارث غايبا غيبة منقطعة نصب القاضي وصيا فاذا اقام المدعي
بينة عليه قضى القاضي وصيا له بدينه وان لم تكن الغيبة منقطعة لا ينصب القاضي
ولو كانت الورثة كبارا غيبا ووارث صغير في المصر فان القاضي يجعل للصغير
وكيلا فيقيم المدعي البينة على الوكيل فقضى القاضي له بدينه ويكون ذلك قضا
على جميع الورثة كما لو كان هذا الصغير كبيرا فقضى القاضي عليه كان قضا على جميع
الورثة ولو كان الوارث الحاضر كبيرا فاقر الوارث بالدين على مورثه فاراد الطالب
ان يقيم البينة عليه مع اقراره ليكون حقه في جميع التركة فان القاضي يقبل بينته
على المقر ويقضي ويكون ذلك قضا على الكل وكذا لو ادعى على وصي الميت فاقر الوصي بالدين
فاراد المدعي ان يقيم البينة عليه بالدين كان له ذلك وقبلت بينته وكذا لو اقام البينة
على الوكيل بالخصومة بعد الاقرار رجل ادعى على رجل ماية درهم فقال المدعى
عليه قد قضيتك ماية بعد ماية فلا حق لك علي لم يكن ذلك اقرارا وكذا لو
ادعى عليه الف درهم فقال قضيتك خمسين درهما لم يكن ذلك اقرارا وكذا لو قال
المدعي لي عليك الف فقال المدعى عليه لي عليك الف درهم لم يكن اقرارا ولو قال
المدعى عليه ولي عليك الف درهم او قال ولي عليك مثله او قال ولي عليك ايضا
الف درهم فيه روايتان في رواية تكون اقرارا وفي الاخرى لا يكون رجل ادعى دينا
على رجل فاقام البينة عليه بعد الجحود فقال القاضي ثبت عندي ان هذا الرجل له
على هذا الرجل كذا اختلف المشايخ رحمهم الله فيه قال بعضهم لا يكون هذا
حكما من القاضي وقال الامام شمس الايمة الحلواني رحمه الله والقاضي ابو عاصم رحمه
الله يكون حكما وعليه الفتوى وذكر في كتاب الرجوع لو قال القاضي بعد ما
شهد الشهود بحق او دار لرجل وعدلوا اري ان الحق للمشهود له لم يكن ذلك
قضا حتى يقول انفذت عليك القضا في كذا وكذا لان قوله اري واري بمنزلة
قوله اظن ولو قال اظن لم يكن ذلك قضا اذا قال القاضي لرجل جعلتك وكيلا
في تركة فلان كان وكيلا في الحفظ خاصة الا ان يقول له تشتري وتبيع
ولو قال جعلتك وصيا كان وصيا واذا تقدم الغرما والورثة الى القاضي وزعموا
ان فلانا مات ولم يوص الى احد والقاضي لا يعلم ذلك فقال ان كنتم صادقين

اصح الاقوال المنقطعة انها ثلاثة ايام كما ذكر الكفاية في كتاب القضاء وذكره في هذا الكتاب من المحل المذكور

فقد جعلت هذا وصيًا قالوا يرجى ان يكون القاضي في سعة من ذلك فان كان في اصله قد
كان وصيا رجل جاء الى القاضي فقال قد مات ابي في بعض الاطراف وعليه ديون
وترك عروضًا ورقيقًا ودواب ولم يوص لاحد وانا لا استطيع ان اثبت ذلك
بالبينة لان اهل تلك الناحية لا يعرفونني قالوا لا باس للقاضي ان يقول له
ان كنت صادقًا فيما تقول فبع الحيوان واقض الديون فان كان صادقًا فاقض
امر القاضي والا فلا واذا اوصى الرجل الى رجل فقال في وجهه لا اقبل بطل
الايصا حتى لو قبل بعد ذلك في حياته او بعد وفاته لا يصح ولو قال الحي
وجهه ثم رد لم يصح رده ما لم يعلم الموصي وهو والوكالة سوا بخلاف ما لو اوصى
لانسان بوصية فرد في وجهه في حياته ثم قبل بعد وفاته او قبل في حياته ثم رد
بعد وفاته فانه يصح رده وقبوله والمسئلة معروفة **مسايل اقامة**
البينة على الافلاس اذا توجه الحبس على المديون فان القاضي لا يسئل المديون
الك مال ولا يسال المدعي الله مال في ظاهر الرواية فان سال المديون من القاضي
ان يسال صاحب الدين الله مال لساله القاضي بالاجماع فان قال الطالب هو معسر
لا يحبسه لانه اقر بعسرته بعد الحبس اخرجه فقبل الحبس لا يحبسه فان قال
الطالب هو موسر قادر على القضا وقال المديون انا معسر تكلموا فيه **قال**
بعضهم القول قول المديون انه معسر وقال بعضهم ان كان الدين واجبا بدلا عما
هو مال كالقرض وثمن المبيع القول قول مدعي اليسار مروي ذلك عن ابي حنيفة
رحمه الله وعليه الفتوى لان قدرته كانت ثابتة بالمبدل فلا تقبل قوله في زوال
تلك القدرة وان لم يكن الدين بدلا عما هو مال كان القول فيه قول المديون
والذي يويد هذا القول مسئلتان احديهما احد الشريكين اذا اعتق العبد
المشترك وادعى انه معسر كان القول فيه قوله لان الضمان وجب بدلا
عما ليس بمال والاصل في الادمي هو العسرة والثانية المراة اذا طلبت
نفقة الموسرين والزوج يدعي العسرة كان القول قول الزوج **وقال بعضهم**
كل ما وجب بعقده لا يقبل قول المديون انه معسر وان لم يكن ذلك بدلا
عما هو مال المديون اذا اقام البينة على الافلاس قبل الحبس فيه

روايتان

روايتان **قال الشيخ** الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله الصحيح انها تقبل قال رضي الله
عنه ينبغي ان يكون مفوضا الى القاضي ان علم القاضي انه وقح لا يقبل بينته قبل
الحبس وان علم القاضي انه لين قبلت بينته ولو اقام المديون بينة على الاعسار
وصاحب الدين على اليسار كانت بينة اليسار اولى فان شهدوا انه موسر قادر
على ادا الدين جاز ذلك وكفى ولا يشترط تعيين المال ولو اقام المديون بينة على
الاعسار بعد الحبس في الروايات الظاهرة لا تقبل البينة الا بعد مضي مدة واختلفت
الروايات في تلك المدة روى محمد عن ابي حنيفة رحمه الله انه مقدر بشهرين او ثلثة
وروى الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله انها من اربعة اشهر الى ستة اشهر وعن
ابي جعفر الطحاوي رحمه الله انها مقدرة بشهر **وقال الشيخ** الامام شمس الايمة
الحلواني رحمه الله وهذا ارفق الاقاويل **وقال بعضهم** ان كان المحبوس رجلا لينا
صاحب عيال يشكو اعياله الى القاضي لاجل النفقة ياخذ بقول الطحاوي رحمه الله
وان كان وقحا يعرف القاضي تمرده يحبسه ستة اشهر والحاصل انه مفوض الى
القاضي ان وقع عند القاضي بعد مضي ستة اشهر انه متمرد يديم الحبس وان
وقع عنده قبل تمام شهر واحد انه عاجز اطلقه وهذا اذا كان امره مشكلا اما اذا
كان فقره ظاهرا يسال القاضي عنه عاجلا ويقبل البينة على الافلاس ويخلي سبيله
بحضرة خصمه وانما يسال عن عسرته جيرانه واصدقاه واهل سوقه من الثقات
دون الفساق فاذا قالوا لا نعرف له مالا كفى ذلك ولا يشترط في هذا لفظة
الشهادة وبعدما خلي سبيله هل لصاحب الدين ان يلازمه اختلفوا فيه والصحيح
ان له ان يلازمه للحديث المشهور لصاحب الحق يد ولسان قال اراد باليد الملازمة
وقال الشيخ الامام شمس الايمة الحلواني رحمه الله احسن الاقاويل في الملازمة
ما روي عن محمد رحمه الله انه قال يلازمونه في فنايه ولا يمنعونه من الدخول على اهله
ولا من الغداء والعشاء ولا من الوضوء والخلاء فان اراد الطالب ان يمنعه
عن ذلك فانه يكفيه مونة الغداء والعشا وما يحتاج اليه مما لا بد منه وله
ان يلازمه بنفسه واخوانه واعوانه وولده وممن احب فان قال المديون
لا اجلس مع غلامك واجلس معك **قال بعضهم** كان له ذلك وقيل هذا

قول ابي حنيفة رحمه الله اما على قولهما ليس للمديون ذلك وجعلوا هذه المسيلة
فرعا لمسيلة التوكيل في الخصومة من غير رضى الخصم على قول ابي حنيفة رحمه الله لا يصح توكيله
فكذلك في الملازمة والصحيح انه في الملازمة الراي فيه الى صاحب الدين لا الى المديون
ان شا لازمه بنفسه وان شا بغيره لان المقصود حصول الدين وملازمة الغير
عسى ان يكون اقرب الى ذلك اذا كان للمحبوس مال فان القاضي لا يبيع ماله في الدين
عند ابي حنيفة رحمه الله وعند صاحبيه يبيع وقال الشيخ الامام الحلواني رحمه الله ان
كان ماله من جنس الدين كالدراهم والدنانير والمكيل والموزون من جنس الدين اخذ
القاضي ماله وقضى دينه وان كان الدين دراهم والمال دنانير او على العكس القياس
ان لا يبيع في قول ابي حنيفة رحمه الله كما في سائر الاموال وفي الاستحسان
يبيع ويقضي دينه لانهما جنس واحد حكما كالصحيح مع المكسر ولا يبيع
العروض عند ابي حنيفة رحمه الله وفي العقار عنه روايتان الحر والعبد والبالغ
والصبي الماذون في الحبس سوا وكذا الاقارب والاجانب الا الوالدين والاجداد
والجدات فانهم لا يحبسون في ديون فروعهم الا في النفقة وغيرهم يحبسون
بعضهم في دين بعض والمكاتب يحبس مولاه الا فيما كان من جنس الكتابة
والمولى لا يحبس المكاتب في دين الكتابة وغيرها وفي رواية ابن سماعة
يحبسه في غير مال الكتابة والصحيح هو الاول رجل وكل رجلا بالخصومة
ويقبض كل حق له على الناس وكذا وكذا وكتب في ذكر الوكالة وكيلا مخاصما
ومخاصما فادعى قوم قبل الموكل مالا حال غيبته واقر الوكيل عند القاضي
انه وكيله فاقام اصحاب الديون البينة على الموكل بديونهم فطلبوا حبس
الوكيل فانه لا يحبس لان الحبس جزا الظلم والوكيل بالخصومة اذا لم
يكن كفيلا بالمال ولا مامورا بقضا الدين من مال في يده لا يجب عليه
المال فلا يكون ظالما اذا اراد المحبوس ان يحترف اختلفوا فيه
قال الشيخ الامام شمس الايمة السرخسي رحمه الله الصحيح انه يمنع وقال
غيره لا يمنع لان نفقته ونفقة عياله عسى يكون في ذلك ويمنع من
الحمام والتنور في السجن ولا يمنع دخول الزوار عليه ولا من اللبس والطيب

والطعام

والطعام والبيع والشرا ولو احتاج الى الجماع لا باس بان يدخل عليه زوجته
او جاريته فيطاها في موضع لا يطلع عليه غيره وعن ابي يوسف عن ابي
حنيفة رحمه الله انه يمنع من وطي الحراير والاما لان المنع من ذلك لا يفضي
الى الهلاك وعسى يكون سببا لزيادة ضجره فيحمله على قضا الدين ولا يخرج
لجمعة ولا لعيد ولا لجنازة قريب وقيل بانه يخرج بكفيل لجنازة الوالدين
والاجداد والجدات والاولاد وفي غيرهم لا يخرج وعليه الفتوى
وعن محمد رحمه الله اذا مات ولده او والده لا يخرج الا اذا لم يجد من يغسله ويكفنه
واذا عجز المحبوس عن نفقة المراة ليس لها ان تطالبه بالنفقة ولكنها
تستدين على الزوج بامر القاضي ولو كان للمحبوس ديون على الناس
فان القاضي يخرجه من الحبس حتى يخاصم ثم يحبسه واذا مرض المحبوس
في السجن واضناه المرض فان لم يكن هناك من يمرضه اخرجه من السجن
بكفيل واذا علم القاضي ان المحبوس يحتال للخروج والهرب بنفسه
او بالرجوع الى الظلمة ليخرجوه ادبه القاضي بالسياط وان خاف
عليه ان يفر من حبسه حوله القاضي الى سجن اللصوص اذا كان لا يخاف
عليه من اللصوص فان خاف عليه بان كان بينه وبين اللصوص
عداوة لا يحوله واذا سال القاضي عن المحبوس بعد مدة فاخبر انه
مفلس وصاحب الدين غايب فان القاضي ياخذ منه كفيلا بنفسه
ويخرجه من السجن وان قال المحبوس نفدت المال وصاحب المال غايب
يريد تطويل الحبس عليه فان كان القاضي يعلم انه حبس بدين
فلان لا غير ويعلم مقدار الدين الذي حبس لاجله بان كان القاضي
حين حبسه كتب انه حبسه بدين فلان كذا كان القاضي بالخيار
ان شا اخذ المال منه[٢] وخلى سبيله ولو مات الطالب والقاضي الذي
حبسه وارثه لا غير قال بعضهم يخلي سبيله كيلا يتهمه الناس وقال
بعضهم يتركه في الحبس حتى يقضي الدين رجل ادعى على رجل الفا فشهد
شاهدان انه كان لهذا المدعي على هذا المدعا عليه الف درهم ولكنه

[٢] [margin note, partly legible:] وخلى سبيله وان شا اخذ منه كفيلا ... والنفس صح

ابراه منها وقال المدعي ما ابراته وقال المشهود عليه ما كان له علي شي ولا ابراني
عن شي ذكر في المنتقي ان المدعا عليه اذا لم يدع شهادتهما علي البراة يقضي
عليه بالف درهم • رجل ادعي علي رجل خمسة دنانير فقال المدعي عليه قد
اوفيتكها وجا بشهود فشهد شهوده ان هذا المدعي عليه دفع الي هذا المدعي
خمسة دنانير الا انا لا ندري من اي مال دفعها اليه من هذا الدين او من
دين اخر جازت شهادتهما وبري المدعا عليه • رجل باع من رجلين متاعا
بالف درهم وكل واحد منهما كفيل عن صاحبه فلقي البايع احدهما واقام البينة
ان له علي هذا وعلي فلان ابن فلان الغايب الف درهم وكل واحد منهما
كفيل عن صاحبه بامره فانه يقضي له علي الحاضر بالف درهم واذا احضر
الغايب لم يكن للمدعي ان ياخذه الا بخمسماية وهي الاصلية لان القضا
علي الكفيل بالف قضا علي الاصيل اما القضا علي الاصيل لا يكون قضا
علي الكفيل ففي مسيلتنا القضا علي الاول في النصف الذي كان
كفيلا كان قضا علي الغايب • اما القضا عليه فيما كان اصيلا لا يكون
قضا علي الغايب • ولو ادعي علي رجل انه كفل له وفلان ابن فلان الغايب
وغير فلان بن فلان بالف درهم وكل واحد منهما كفيل عن صاحبه فقضي
له علي الحاضر بالف درهم ثم حضر الغايب كان له ان ياخذه بجميع الالف
لانه حين قضي علي الحاضر بالف قضي بها عليه بجهة الكفالة عن كل
واحد منهما عن الكفيل والمطلوب فكان كل الالف عليه بجهة الكفالة
رجل ادعي علي رجل الف درهم فجحد المدعي عليه واقام المدعي شاهدين شهد
احدهما ان المدعي عليه اقر ان لهذا المدعي عليه الف درهم من قرض وشهد
الاخر ان المدعي عليه اقر ان هذا المدعي اودعه الف درهم • ذكر في
المنتقي انه يجوز ويقضي عليه بالف درهم لانهما اجمعا علي اقراره انه وصل
اليه الف درهم من قبل المدعي وقد جحد الوديعة فكان ضامنا • رجل ادعي
علي رجل انه اخذ منه الفا ووصف الالف واقام المدعي عليه البينة ان المدعي
اقر ان هذا المال المفسر المسمي اخذه منه فلان اخر وانكر المدعي الاول

اقراره

قال الشاهدان لا ندري من اي مال

اقراره قال محمد رحمه الله لا يبطل بهذا دعوي المدعي الاول ولا تبطل بينته لان الوقت
غير مذكور في الشهادتين فيحتمل كان فلانا اخذ اولا ثم ردها علي المدعي ثم اخذها
منه المدعي عليه ولو ادعي اولا ان هذا الرجل اخذ منه الفا واقام البينة ثم ان المدعا
عليه اقام البينة ان هذا المدعي اقر ان فلان بن فلان وكيل المدعي عليه اخذ منه
هذا المال كان ذلك ابطالا لدعوي المدعي الاول وتكذيبا لبينته لانه لما اقر
بقبض الوكيل ثم ادعي الاخذ علي الموكل • كان الاخذ الذي يدعي عين الاخذ الذي
ادعاه علي وكيله • لان اخذ الوكيل بمنزلة اخذ الموكل فيحمل كذلك كيلا يلزمنا اثبات
اخذ اخر مع امكان حمل الثاني علي الاول • فيكون دعوي الاخذ علي الوكيل ابرا
للمدعي عليه من دعوي الاخذ بطريق الاصالة • اما في المسيلة الاولي اذا لم يكن
احدهما وكيلا عن الاخر في الاخذ كان الثابت بكل شهادة اخذا اخر وعند
القضا بالاخذين كان له ان يطالب المدعا عليه • رجل ادعي دينا لابيه
الميت علي رجل فشهد الشهود انه كان لاب المدعي هذا وعلي المدعا عليه كذا لا
تقبل البينة هذا قول ابي حنيفة رحمه الله ومحمد • وان شهدوا علي اقرار المدعا عليه
انه كان لاب المدعي هذا علي المدعا عليه كذا جازت الشهادة كما لو شهدوا في
دار علي اقرار المدعا عليه انها كانت لاب المدعي • رجل ادعي علي رجل عند القاضي
واخرج صكا وقال ان الدين الذي في هذا الصك علي المدعي عليه باسم فلان
الغايب المذكور في هذا الصك لي وان اسم الغايب فيه عارية • وان الغايب
المذكور في هذا الصك قد وكلني بقبض هذا الدين من المدعا عليه هذا
فان القاضي يسمع دعواه لان الانسان قد يكون وكيلا عن الغير في بيع ماله
فيكون الثمن علي الموكل والعاقد قد يكتب الصك باسم نفسه الا انه ينبغي
ان يقول وان فلانا الغايب وكلني بالقبض لان الظاهر ان الدين انما
يكتب باسم رجل اذا كان حق القبض له فاذا سمع دعواه تقبل بينته ويقضي
له بالمال • وان اقر المدعا عليه بالمال والوكالة امر بتسليم المال الي المدعي
ولا ينفذ اقراره علي الغايب وان اقر المدعا عليه بالمال وانكر الوكالة فقال
له اثبت الوكالة بالبينة • ولو اقام البينة علي اقرار الغايب ان المال للمدعي

هذا ولم يقم البينة على الوكالة لا تقبل بينة والله اعلم **فصل في الدعوى تخالف الشهادة** وما تصير به متناقضا وما لا يصير رجل ادعى على رجل الفا وخمس مائة فشهد الشهود بالالف جازت الشهادة من غير توفيق وكذا لو ادعى الفا فشهدوا بخمس مائة ولو ادعى الفا فشهد احدهما بالف واخر بخمس مائة لا يقضى بشي في قول ابي حنيفة رحمه الله وكذا لو ادعى خمسة عشر فشهد احدهما بخمسة عشر واخر بعشرة ولو ادعى الفا وخمس مائة فشهد احدهما بالف والاخر بالف وخمس مائة جازت شهادتهما على الالف واذا ادعى الفا فشهد بالف وخمس مائة او بالفي درهم وخمس مائة او بالفي درهم لا تقبل من غير توفيق لانه كذب بالزيادة على الالف فلا تقبل بخلاف ما لو شهدوا باقل مما ادعاه المدعي فان وفق المدعي فقال كان لي عليه الف وخمس مائة كما شهدت به الشهود الا اني ابراته عن خمس مائة او استوفيت خمس مائة ولم يعلم به الشهود فاذا وفق على هذا الوجه قبلت لان ما اتى به من التوفيق يحتمله الدعوى والشهادة فتقبل ولا يحتاج الى اقامة البينة على التوفيق **وقال بعضهم** يشترط الشهادة على التوفيق والصحيح هو الاول وانما يحتاج الى اثبات التوفيق بالبينة اذا كان التوفيق لا يتم به ولا ينفرد باثباته كما لو ادعى الملك بالشرا فشهد الشهود بالملك بالهبة اما الابرا فيتم به وكذا الاستيفا فانه اذا ظفر بجنس حقه كان له ان ياخذ فلا يحتاج الى اثبات التوفيق بالبينة والقياس انه اذا احتمل التوفيق يوفق وان لم يدع التوفيق وتحمل الشهادة على الصحة وذكر محمد رحمه الله في كثير من المواضع واثبت التوفيق وان لم يدع حملا للشهادة على الصحة منها اذا ادعى دينا فانكر المدعا عليه وقال ما كان لك علي شي فلما اقام المدعي البينة على الدين اقام المدعي عليه البينة على الايفا او الابرا فانه تقبل وذكر الشيخ الامام المعروف بخواهرزاده رحمه الله في الشهادات ان محمدا رحمه الله شرط في بعض المواضع دعوى التوفيق ولم يشترط في البعض وذاك محمول على ما اذا ادعى التوفيق فانه لا بد من دعوى التوفيق ولو ادعى الفا فشهد شاهدان بالالف الا ان احدهما شهد انه قضى الطالب منها

خمس مايه

١٥

خمس مائة وانكر الطالب القضا قبلت شهادتهما على الالف وعن ابي يوسف رحمه الله انه لا تقبل شهادة من شهد بقضا خمس مائة وبه اخذ الطحاوي رحمه الله ولو ادعى الفا فشهد الشهود بالالف والقضا فقال المدعي ما قضاني شيا او قال صدقا في الشهادة على الدين واوهما في القضا ان عدلا جازت شهادتهما على الالف وان قال المدعي شهدا بالدين بحق وبالقضا بالباطل او بزور لا يجوز شهادتهما وكذا لو شهدا للمدعي بالف وشهدا ان للمدعى عليه على المدعي مائة دينار والمدعي ينكر الدنانير ان قال المدعي شهدا بالالف بحق واوهما في الدنانير جازت شهادتهما ولو ادعى الفا فشهد الشهود انه كان لهذا المدعي على المدعا عليه الف ولكنه ابراه منها وقال المدعي ما ابراته منها وقال المشهود عليه ما كان له علي شي ولا ابراني عن شي قالوا اذا لم يدع عليه البراة يقضي عليه بالالف ولو ادعى الفا فشهد احدهما ان له عليه الف درهم وشهد الاخر على اقراره بالف ذكر في غصب الاصل والجامع انها لا تقبل لان احدهما شهد بالقول والقول والاخر شهد بالفعل فلم يتفقا على شي وقال ابو يوسف رحمه الله تقبل ولو اتفق الشاهدان على انه اقر بالف واختلفا في المكان او في الزمان جازت شهادتهما لان القول مما يعاد ويكرر ولو ادعى دابة في يد رجل انها له منذ سنة وشهد الشهود انها له منذ عشرين سنة ذكر الناطفي رحمه الله انها لا تقبل ولو ادعى المدعي انها له منذ عشرين سنة وشهد الشهود انها له منذ سنة جازت شهادتهما لانه كذب الشهود في الصورة الاولى دون الثانية ولو ادعى ثوبا في يد رجل انه له واقام شاهدين فشهد احدهما على اقرار ذي اليد ان المدعي اودعه اياه وشهد الاخر على اقراره انه اغتصبه من المدعي فقال المدعي اقر بما قالا ولكنه اغتصبه مني جازت شهادتهما ويجعل الذي في يده الثوب مقرا بملكه للمدعي حتى لو ادعاه بعد ذلك لا تقبل ولو شهد احد شاهدي المدعي على اقرار ذي اليد انه اغتصبه من المدعي وشهد الاخر على اقراره انه اخذه من المدعي فانه يقضي به

للمدعي ويكون المدعا عليه على حجته لان الاقرار بالاخذ لا يكون اقرارا بالملك للماخوذ
منه فان الانسان قد ياخذ ما له من الغير ولا يغتصب ماله من غيره ولو شهد
احد شاهدي المدعي على اقرار المدعي عليه ان المدعي اودعه اياه وشهد الاخر
على اقراره انه اخذه من المدعي فقال المدعي قد اقر بما قالا ولكني اودعته
اياه لا تقبل هذه الشهادة لانهما لم يجتمعا على اقراره بملك ولا على اقراره
باخذ لان الذي شهد على اقراره بالوديعة لم يشهد على اقراره بالاخذ من المدعي
رجل ادعى عينا في يد انسان واقام البينة انه له ثم ان المدعا عليه اقام
البينة ان الشهود قد ادعوا هذا العين جازت شهادتهم وبطلت بينة
المدعي رجلان شهدا ان فلانا قد مات وهذه قد كانت امراته وشهد
اخران انه كان طلقها قبل الموت قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل
رحمه الله شهود الزوجية اولى وقال القاضي الامام علي السعدي رحمه الله شهود
الطلاق اولى لان الطلاق يكون بعد النكاح ثم قال القاضي الامام وما
قاله الشيخ الامام فله وجه يحمل كانه طلق ثم تزوج اذا ادعى اربعة دارا
في يد رجل ان هذه الدار كانت لابيهم فلان مات وتركها ميراثا لهم وهم بنوه
لا وارث له سواهم واقاموا البينة على هذا الوجه ثم ظهر ان واحدا منهم ما كان
ابنا للميت وانما كان ابنا لبنته تصادقوا على ذلك ذكر في المنتقى انه يبطل
بينتهم ودعواهم فلو ان البنين الثلاثة بعد ذلك اقاموا شهودا اخرين غير
الاولين وادعوا ان الدار كانت لابيهم مات وتركها ميراثا لهم وهم بنوه الثلاثة
لا وارث له سواهم صح دعواهم وقبلت بينتهم والمدعا عليه الدين اذا ادعى
البراة عن الدين ان قال لي بينة حاضرة في المصر فانه يوجله القاضي
الي المجلس الثاني ولو قال المدعا عليه بعد الانكار ان المدعي ابراني عن
هذه الدعوى واراد استحلاف المدعي على البراة قال الشيخ الامام ابو بكر
محمد بن الفضل رحمه الله يحلف المدعا عليه اولا فان نكل حينيذ يحلف المدعي
على البراة والله اعلم بالصواب

فصل في دعوى المنقول

رجل خاصم رجلا في عين على وجهين اما ان كان العين هالكا او قايما فالقايم

لا يخلو

لا يخلوا اما ان كان حاضرا ~~اما ان كان حاضرا في~~ المجلس او غايبا فان ادعى انه هالك
فهذا ودعوى الدين سوا لان بعد الهلاك يدعي الضمان وهو المثل في ذوات
الامثال والقيمة في ذوات القيم فلا يصح هذه الدعوى الا بعد بيان القدر
والجنس لان دعوى المجهول فاسدة فان المدعي لو قال ان هذا استهلك
مالي او قال كان هذا شريكي خان في الربح ولا ادري قدره لا يلتفت اليه
وكذا لو قال بلغني ان فلانا الميت اوصى الي ولا ادري قدره او قال المديون
قضيت بعض ديني ونسيت قدره ولو قال لا ادري قدره لا يلتفت
اليه وذكر الخصاف رحمه الله القاضي اذا اتهم وصي اليتيم او قيم الوقف ولا يدعي
عليه شيا معلوما فان على قول اكثر المشايخ رحمهم الله يستحلفه القاضي
نظرا للصغير والوقف وان كان العين الذي يدعيه المدعي قايما حاضرا
في المجلس لا بد ان يشير اليه باليد فيقول هذا العين لي ولا بد للشهود
ايضا ان يشهدوا بالملك واشاروا بايديهم الي المدعي والعين المدعا
به والاشارة بالراس لا يكفي الا اذا علم باشارتهم الاشارة الي العين
المدعي به وقالوا نشهد ان هذه هي العين وقالوا بالفارسية ان اين
مر عست لا يكفي بذلك ما لم يصرحوا بالملك لان الشي كما ينسب
الي الانسان بجهة ينسب بالاجارة فلا بد بالتصريح في الملك لقطع
الاحتمال وان كان العين غايبا وادعى انه في يد المدعي عليه فانكر ان بين
المدعي قيمته وصفته تسمع دعواه وتقبل بينته وان لم يبين فقال
غصبت مني عين كذا فلا ادري انه هالك او قايم ولا ادري كم كانت قيمته
ذكر في عامة الروايات انه تسمع دعواه فانه ذكر في كتاب الرهن اذا ادعى
رجل على رجل انه رهن عنده ثوبا بكذا قال يسمع دعواه وذكر في الغصب
اذا ادعى على اخر انه غصب منه عبدا او ادعى انه غصب منه جارية وعينها
واقام البينة على ذلك تقبل بينته ويحبس حتى يجي بها ويردها على صاحبها
وان لم يبين قيمتها فان قال الغاصب بعد ذلك ماتت الجارية او بعتها
ولا اقدر عليها يتلوم القاضي في ذلك زمانا ومقدار ذلك الزمان

مفوض الي القاضي فان لم يقدر عليها قضي عليه بالقيمة والقول في مقدار القيمة قول
الغاصب ذكر في الوديعة رجل قال لغيره اودعتك عبدا وامة وقال المستودع
ما اودعتني الا امة وقد هلكت فاقام رب الوديعة البينة علي ما ادعي يضمن
المستودع قيمة العبد وقال الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله لا يسمع الدعوي
الا بعد بيان القيمة قال وما ذكر محمد رحمه الله في الكتب محمول علي ما اذا ادعي
اقرار المدعا عليه بذلك وعامة المشايخ رحمهم الله قالوا تصح الدعوي من
غير دعوي الاقرار لان محمدا رحمه الله لم يذكر الاقرار في شي من المواضع
لكن ينبغي للقاضي ان يكلف المدعي ببيان القيمة حدا فان لم يبين تسمع دعواه
ويقبل بينته ويامر المدعا عليه باحضار ذلك العين فان ابي حبسه شهرين
فان احضر عينا من ذلك الجنس يقال للمدعي الهذا الذي اودعته فان صدقه
اخذه وان كذبه كلف المدعا عليه باحضار عين اخر الي ان يوافقه المدعي
في ذلك فان عجز المدعا عليه وظهر عجزه بعضي عليه بالقيمة والقول في
مقدار القيمة قول المدعا عليه ولو ادعي عينا حاضرا في يد رجل فانكر
المدعا عليه فاقام المدعي البينة علي ما ادعي فسال المدعي من القاضي ان
ياخذ منه كفيلا بنفسه الي ان تظهر عدالة الشهود في القياس لا يكفله
القاضي وفي الاستحسان يجبر علي اعطا الكفيل واذا اعطاه كفيلا
بنفسه ينبغي ان ياخذ منه وكيلا بالخصومة ايضا حتي لو غاب المدعا عليه
يمكنه القضا علي الوكيل وياخذ منه كفيلا بعين المدعي به لان القاضي
لا يتمكن من القضا الا بحضرة المدعا عليه وحضرة العين ويجوز ان
يكون الكفيل والوكيل واحدا وانما يفعل القاضي ذلك عند طلب الخصم
فان ابي ان يعطي كفيلا بنفسه امر المدعي ان يلازمه في الليل والنهار اما بنفسه
او بغيره هذا اذا اقام المدعي البينة فاما اذا ادعي ولم يقم البينة وطلب
القاضي من يكفله فهو علي وجهين ان قال بينتي غايبة لا يكفله وان قال حضر
في المصر في القياس لا يكفل وفي الاستحسان يكفله الي المجلس الثاني وكذا
لو اقام المدعي شاهدا واحدا فانه ياخذ منه كفيلا بنفسه وبالعين المدعي به

وو كيلا

ووكيلا بالخصومة وكفيلا بنفس الوكيل فان اعطاه الوكيل دون الكفيل او الكفيل دون
الوكيل لا يقبل القاضي ذلك منه الا ان يرضي به الخصم ولو كان المدعي به منقولا فقال
المدعي لا ارضي بالكفيل بالنفس وبالكفيل بالعين وطلب من القاضي ان يضعه
علي يدي عدل فان كان المدعا عليه عدلا لا يخشي عليه تغيب العين لا يجيبه
القاضي الي ذلك وان كان فاسقا يخشي عليه يضعه القاضي وان كان المدعا به
عقارا فطلب من القاضي ان يضعه علي يدي عدل لا يجيبه القاضي الي ذلك
الا ان يكون اشجارا عليها ثمار وان كان المدعا به دابة او جارية تحتاج الي
النفقة وابي المدعا عليه ان يعطي كفيلا والمدعي لا يقدر علي الملازمة فطلب
من القاضي ان يضعه علي يدي عدل فان القاضي يقول للمدعي ان شيت وضعته
علي يدي عدل ويكون النفقة عليك عدلت بينتك او بعد قضيت بها لك
لك او لم اقض فان رضي المدعي بذلك وضعه علي يد عدل وان لم يرض لا يضع
ويلازمه ان شا ولو طلب المدعي من القاضي الحيلولة بين المدعا به والمدعي عليه
ان كان ذلك قبل اقامة البينة لا يجيبه القاضي الي ذلك وكذا لو اقام شاهدا
فاسقا او شاهدين فاسقين لان قول الفاسق لا يعتبر الا تري انه لو اخبره
بنجاسة الما وطهارته لا يعتبر قوله في ذلك في ظاهر الجواب وان اقام المدعي
شاهدا عدلا او امراتين مستورتين فان كان ذلك من باب الفرج بان شهدا
علي امة انها لهذا الرجل حيل بينها وبين المدعا عليه ويوضع عند عدل وكذا
لو ادعت حرية او عتقا او شهدا بطلاق باين او ثلاث يحال بينها وبين الزوج
وذلك بان يجعل القاضي معها امراة عدلة ولا يخرج عن منزل الزوج فان
حيل بين الامة وبين المدعا عليه فلم تعدل البينة وقال المدعي لي بينة اخري
حاضرة قالوا لا ترجع الحيلولة ولا يوخذ من العدل الي اخر المجلس وقيل
يوجل اياما كما لو ادعي القاتل بينة علي العفو فانه يوجل اياما وراء
المجلس استحسانا ولو ادعي رجل نكاح امراة وهي في يد غيره فاقام المدعي
البينة فان سال المدعي الحيلولة او التعديل في مدة المسألة عن الشهود
قبل القاضي ذلك والا فلا وكذا المراة اذا ادعت فساد النكاح واقامة

من المدعي في يديه
البينة وسالت الحيلولة وكذلك رجل ادعي امة في يد رجل وقال بعتها
بيعًا فاسدا وقال المدعا عليه اشتريتها شراءا جايزا فهو بمنزلة ما لو ادعت المراة
فساد النكاح وان كان الدعوى في غير الفرج واقام المدعي بينة فانه ياخذ
كفيلا من المدعي عليه بنفسه وبالمدعا به وكيلا بالخصومة ولا يحتاج الي
التعديل والحيلولة الا ان يكون المدعي يخاف تغييبه واتلافه وان كانت الجارية
في يد رجلين يدعي كل واحد منهما انها له فان القاضي يدعها في ايديهما
ويقول لكل واحد منهما اقم البينة فان اراد كل واحد منهما ان يكون الجارية
عنده ويتنازعا في ذلك امرهما القاضي ان يتفقا علي رجل يكون عنده
الي ان يقوم لهما بينة قطعًا للمنازعة فان قام احدهما البينة علي دعواه ولم
يقم الاخر وضعها القاضي عند رجل عدل الي ان يسال عن الشهود ولو ادعي
رجل نكاح امراة كبيرة ليست في يد رجل وهي تجحد دعواه فاقام البينة
وطلب من القاضي ان يضعها ولكن ياخذ منها كفيلا وكذا لو ادعي نكاح بكر
هي في بيت ابيها لا يعرض لها وان كان المدعا به منقولا عظيما لا يمكن نقله
الا بمونة وضرر نحو الخشب العظيم وحجر الرحي والغنم الكبير والمكيل والموزون
اختلفوا فيه قال بعضهم ينقل الي مجلس القاضي ومونة النقل تكون
علي المدعي عليه والصحيح ان القاضي يبعث رجلا يسمع الشهادة بحضرة
المدعي به ويشهدوا معه فيشهدون عند القاضي ان شهود المدعي
شهدوا والمدعي حينئذ يقضي القاضي للمدعي والذي بعثه
القاضي لسماع الشهادة لا يكون قاضيا فلا بد من القضا بتلك الشهادة
فاذا وقعت الدعوى في دابة لا باس بادخالها في المسجد للخصومة
اذا كان القاضي يجلس في المسجد لان الشهادة بالمنقول لا تقبل الا
بالاشارة اليه واذا ادعي رجل جارية او عرضا او عبدا ودابة في يد رجل فشهد
احد شاهدي المدعي انها جاريته وشهد الاخر انها كانت جاريته ذكر
الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده رحمه الله في شرح الغصب انها
تقبل ويقضي للمدعي وكذا لو شهدا احدهما انها كانت في يده وشهد

الاخر

١٧

الاخر انها في يده لا يقبل ولو ادعي المدعي انها كانت له وشهد الشهود انها له
ذكر الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده رحمه الله انها لا تقبل ولو شهد
الشهود انها كانت في يد المدعي امس وقالوا منذ شهر او سنة لا يقضي بهذه
الشهادة وعن ابي يوسف رحمه الله انها تقبل ويومر بالتسليم الي المدعي
ولو شهدوا علي اقرار المدعا عليه انها كانت في يد المدعي امس يومر
بالاعادة الي المدعي في قولهم وكذا لو شهدوا انها كانت في يد المدعي وان المدعا
عليه هذا اخذها منه او غصبها منه او انتزعها من يده او ابق المدعي فاخذه
المدعا عليه او اودعه عند المدعا عليه او اعاره اياه يقبل وان لم يشهدوا علي
ملك المدعي ولو شهد الشهود فقالوا نشهد ان هذا العين لهذا المدعي
ولم يشهدوا انه ملك المدعي او قالوا نشهد ان المدعي مالك لهذا او شهدوا
علي اقرار صاحب اليد ان هذه العين لهذا المدعي فيجوز ويقضي به للمدعي
وكذا لو شهدوا انه ملكه منذ عشرين سنة او ذكروا وقتا اقل من ذلك
او اكثر يجوز ويقضي به للمدعي وما ذكرنا قيل هذا انه لا بد من التصريح
علي الملك فذاك قول البعض وهو اختيار الشيخ الامام علي بن محمد البزدوي
رحمه الله اما علي قول العامة اذا شهدوا انه لم ينقل المدعي اذا قال للقاضي
المدعا عليه اقر ان هذا الشي لي فمره بالتسليم الي قال عامة المشايخ رحمهم
الله يسمع دعواه واذا قام البينة علي هذا يامره بالتسليم اليه اذا شهدوا
بشي يتنقل ان هذا الشي ملك المدعي يجوز شهادتهم وان لم يشهدوا انه
في يد المدعي عليه بغير حق لانهم لما شهدوا له بالملك وملك الانسان
لا يكون في يد غيره الا لعارض والبينة تكون علي مدعي العارض ولا يكون
علي صاحب الاصل وقال بعضهم ما لم يشهدوا انه في يد المدعا عليه بغير
حق لا ينتزع المدعا عليه والاول اصح وفيما سوي العقار لا يشترط
ان يشهدوا انه في يد المدعا عليه لان القاضي يراه في يده فلا حاجة
الي البيان بخلاف العقار رجلان تنازعا في عين كل واحد منهما
يدعي انها له فان كانت العين في يد غيرهما ينكر دعواهما فاقام المدعيان

البينة على الملك المطلق ان لم يورخا او ارخا وتاريخهما سواء يقضي بينهما
نصفين وان ارخا واحدهما اسبق في ظاهر الرواية عن ابي حنيفة وابي
يوسف رحمهما الله الاخر ومحمد الاول يقضي لاسبقهما وان ارخ احدهما
واطلق الاخر في ظاهر الرواية عن ابي حنيفة رضي الله عنه يقضي بينهما
هو الصحيح ولا يعتبر التاريخ عند الانفراد واختلفت الروايات عن
صاحبيه في ذلك **قال الشيخ** الامام المعروف بخواهر زاده رحمه الله الصحيح
ان على قول ابي يوسف الاول ومحمد الاخر يقضي بينهما نصفان كما قال
ابو حنيفة رحمه الله وان كان العين في يد احدهما فان لم يورخا او ارخا وتاريخهما
سواء فالخارج اولى وان ارخا واحدهما اسبق يقضي لاسبقهما كان خارجا
او صاحب يد وهو قول ابي يوسف الاخر وفي قول محمد الخارج اولى فان ارخ
احدهما ولم يورخ الاخر كان الخارج اولى في قول ابي حنيفة ومحمد الاخر
وابي يوسف الاول ولو تنازع رجلان في شيء فاقام احدهما البينة انه
كان في يده منذ شهر واقام الاخر البينة انه في يده الساعة اقره
القاضي في يد مدعي الساعة وكذا لو اقام احدهما البينة انه كان في يده
منذ شهر واقام الاخر البينة انه كان في يده منذ جمعة جعله القاضي في يد
مدعي الجمعة • عبد في يد رجل اقام البينة انه عبده منذ عشرين سنة واقام
اخر البينة انه عبده وكان في يده منذ سنة غصبه الذي في يده فهو
لمن في يده • رجل قال لغيره هذا العبد لك فقال المقر له ليس هو لي ثم قال
هو لي لا يقبل قوله ولو اقام البينة انه له لا تقبل بينته **وقال الامام**
الناطفي رحمه الله اذا قال ليست هذه الدار لي ثم اقام البينة انها له تقبل
بينته لانه لم يقر بها لمعروف حتى لو كانت الدار في يد رجل يدعيها لنفسه
فقال رجل اخر ليست الدار لي ثم ادعاها لنفسه لا يسمع دعواه • ولو اقام
البينة لا تقبل بينته لانه لما قال ليست لي صار مقرا بالملك للذي اليد
فاذا ادعاه لنفسه بعد ذلك لا يسمع • رجل في يده عبد يقر بالرق
ادعى العبد ان فلانا الغايب اشتراه من مولاه هذا بالف ونقده الثمن

ارخا او ارخ احدهما
الاخر

لا يقبل

لا يقبل قوله وان ادعى ان فلانا الغايب اشتراه من مولاه ووكله بالخصومة وبقبض
نفسه من صاحب اليد قبلت بينته لان العبد يصلح خصما في قبض نفسه ويصلح
وكيلا في شراء نفسه ولو قال العبد كنت عبدا لفلان فباعني منك بالف درهم
ووكلني بقبض الثمن فاقام البينة على ذلك قبلت بينته الا ان لمولاه ان يمنعه
عن الخصومة وان لم يمنعه فالوكالة جايزة وله ان يقبض الثمن ويبرء منه
المولى ولو قال انا عبد فلان قد وكلني بخصومتك في نفسي واقام البينة قبلت
بينته • رجل جاء الى امراة رجل وامته وهي صغيرة فخدعها واخرجها من منزل
ابيها او زوجها كان للاب والزوج ان يخاصمه في ذلك ويحبس حتى ياتي بها
او يعلم انها قد ماتت • رجل ادعى عبدا في يد رجل وطولب بالبينة فلما قام
من عند القاضي باعه صاحب اليد من رجل بالف وتقابضا ثم اودعه المشتري
عند البايع وغاب ثم جاء المدعي بالبينة فان كان القاضي يعلم بما صنع ذو
اليد اقر به المدعي لا يسمع بينة المدعي على ذي اليد وان لم يعلم به القاضي ولا
اقر به المدعي تقبل بينة المدعي ولا تقبل بينة صاحب ذي اليد انه باعه
من فلان ثم اودعه فلان عنده • وان اقام البينة على اقرار المدعي بذلك
قبلت بينته ويندفع عنه الخصومة والهبة والصدقة اذا اتصل بهما
القبض بمنزلة البيع في ذلك • رجل ادعى عبدا في يد رجل فقبل ان يقيم
البينة باعه المدعى عليه من رجل بمحضر من الشهود ثم اقام المدعي
البينة على المدعى عليه ان العبد له فان القاضي يقضي به للمدعي • ولا
تقبل بينة المدعى عليه انه باعه فان جاء المشتري بعد ذلك واقام
البينة على المقضي له ان العبد عبده وهو في يده بغير حق يقضي به
للمشتري فلو باعه المشتري او وهبه من المقضي عليه الاول جاز ويعود
العبد الى ملكه وهذه حيلة يحتال بها لدفع الاستحقاق • ولو ادعى
عبدا في يد رجل فقبل ان يقيم المدعي البينة باعه بيعا صحيحا بمحضر
من الشهود ثم اقام المدعي البينة على ان العبد له فانه يقضي به
للمدعي فان حضر المشتري بعد ذلك واقام البينة على المقضي له

حيلة يحتال بها لدفع الاستحقاق

ان العبد عبده كان اشتراه من المقضي عليه لا يسمع دعوى المشتري ولا تقبل بينة
لان القضاء على المقضي يكون قضاء عليه وعلى ما تلقى الملك منه جبة في يد ثلثة
احدهم يدعي بطانتها والثاني قطنها والثالث كلها واقام كل واحد منهم البينة
على ما ادعى فان القاضي يقضي بجميعها لمدعي الكل ويضمن هو لمدعي البطانة
نصف قيمة البطانة ولمدعي القطن نصف قيمة القطن وما بقي لمدعي الكل
بالظهارة لانه يدعيها ولا يدعيها غيره فيقضي له ثم مدعي الكل مع مدعي
البطانة يدعيان البطانة ولا يدعيها غيرهما والبطانة في ايديهما فيقضي
لكل واحد منهما بنصفها الذي في يد صاحبه ترجيحا لبينة الخارج على بينة ذي
اليد واذا قضي لمدعي البطانة بالنصف صار كان مدعي الكل غصب منه نصف
البطانة وجعلها بطانة لجبته فيضمن نصف قيمتها وهكذا في القطن
الا ان في القطن يضمن المثل وفي البطانة يضمن القيمة رجلان بيد كل واحد
منهما شاة اقام كل واحد منهما بينة على ان الشاة التي في يد صاحبه شاته ولدت
من شاته التي في يده فان كانتا مشكلتين ذكر في الاصل انه يقضي لكل واحد
منهما بالشاة التي في يد الاخر لانهما استويا في دعوى النتاج فتعارضت
البينتان في ذلك فلا تعتبر دعوى النتاج فيجعل كانهما ادعيا ملكا مطلقا
فيقضي بكل شاة ببينة الخارج وعن ابي يوسف رحمه الله انه يقضي لكل
واحد منهما بالشاة التي في يده قضاء ترك لا قضاء استحقاق لانه لا وجه
للقضاء لكل واحد منهما بالنتاج لمكان الاستحالة والقضاء بغير النتاج قضاء
بغير دعوى فتبطل البينتان ضرورة جارية في يد رجل ادعاها رجلان اقام
كل واحد منهما البينة انها جاريته باعها من الذي في يديه بالف درهم على انه
بالخيار ثلثة ايام فانه يقضي بالبينتين فان امضيا البيع كان لكل واحد
من المدعيين على الذي في يده الف درهم لان حق كل واحد منهما عند
الامضاء قبل المشتري في الثمن ولا تضايق في الثمن وان امضى احدهما
البيع دون الاخر فللذي امضى البيع على المشتري نصف الثمن لانه
لم يسلم للمشتري منه الا نصف الجارية وللذي لم يمض البيع ان ياخذ
كل الجارية

كل الجارية لانه اقام البينة على ان كل الجارية له وان ينتصف بحكم المزاحمة
وان زالت مزاحمة صاحبه وان لم يمض واحد منهما البيع كانت الجارية
بين المدعيين نصفين لاستوائهما في الحجة ولا شيء على المشتري من
الثمن لاستحقاق المبيع رجلا اقام البينة على رجل انه غصب منه هذه
الجارية اليوم واقام اخر البينة على ان هذا المدعا عليه اغتصب منه
هذه الجارية منذ شهر قال محمد رحمه الله في قياس قول ابي حنيفة رحمه الله
هي للذي اقام البينة على الوقت الاول ولا يضمن للاخر شيئا رجل ادعى ان
فلانا الميت غصب منه شيئا وبين واحضر بعض ورثة الميت واقام عليه
البينة بذلك وبعض ذلك الشيء في يد هذا الوارث وبعضه في يد وكيل الوارث
اخر وهذا الوارث الحاضر مقر انه ميراث لهم من قبل ابيهم فانه يقضي على
هذا الوارث الحاضر بدفع ما في يده الى المدعي ولا يؤخذ ما في يد وكيل الغايب
ولو كان كله في يد الوارث الحاضر فانه يقضي بكل ذلك عليه ويدفع الى المدعي
فاذا قدم الغايب وقال هذا كان في يد اخ لنا من غير الوالد لا يقبل قوله
رجلان لهما على رجل الف درهم مشترك بينهما فجحدها المدعى عليه فحضر
احد الرجلين واقام البينة على دينهما وشريكه غايب قال ابو حنيفة
رحمه الله القاضي يقضي للحاضر بخمس ماية ولا يجعل الحاضر خصما عن الغايب
في وجه من الوجوه الا ان يكون الالف ميراثا بينهما عن مورث واحد
فاذا حضر الشريك الغايب كلف اعادة البينة فان لم يقدر على ذلك
يدخل مع شريكه في الخمس ماية التي قبض وقال ابو يوسف رحمه
الله اي الشريكين حضر فهو خصم عن الاخر في الباقي في الميراث وغيره
وقال محمد رحمه الله القياس ما قال ابو حنيفة رحمه الله والاستحسان
ما قال ابو يوسف رحمه الله اربعة نفر لهم على رجل الف درهم وهو موسر
او معسر فشهد اثنان منهم على اثنين منهم انهما ابرءا الغريم
عن حصتهما من الالف جازت شهادتهما وان كان ذلك ثمن بيع باعوه
وان مات الغريم وترك الف درهم فشهدا بالبراءة بعد موته لا يجوز

الاخر ويضمن للمدعا عليه قيمتها لصاحب الوقت صح

شهادتهم لان الالف المتروكة بعد الموت تصير مشتركا بين الغرما وكل واحد
منهم كان مدعيا تخليص ذلك لنفسه • عبد في يد رجل اقام البينة على رجل
انه باعه منهما بالفي درهم واقام احد الرجلين البينة انه اشتراه منه بالف
درهم ذكر في المنتقى انه يقضي ببينة الذي العبد في يده • رجل ادعى على رجل
الفا فجحد المدعى عليه واعطاه اياه على الجحود وصالحه من دعواه ثم ان المدعا
عليه اقام البينة ان المدعي قال قبل ان يقبض المال في اوقال قبل الصلح
ليس لي قبل فلان شيا فالصلح وقضا المال ماضيان • وان اقام البينة انه
اقر بذلك بعد الصلح وقضا المال يبطل الصلح وقضا المال • وان كان القاضي
قضى عليه المال بالبينة • ثم اقام المدعا عليه البينة ان المدعي اقر قبل القضا
انه ليس له على المدعا عليه شي يبطل عنه • عبد في يد رجل ادعاه رجل وقال
كان العبد لي وهبته لذي اليد وهو غايب ولم امره بقبضه فقبضه بغير
امري وقال الموهوب له وهبه لي وقبضته منك فان القول يكون قول
الموهوب له لانه مقبوض في يده ولو قال الموهوب له حين وهبته لي كان
العبد في منزلك ولم يكن بحضرتنا فامرتني بقبضه لا يقبل قوله • ولو قال
المدعي كان العبد لابي وهبه لك فلم تقبضه في حياته وانما قبضته بعد
موته كان القول قول الوارث • اذا اختلف رب المال مع المضارب فقال المضارب رددت
عليك راس المال بعد ما اقتسمنا وانكر رب المال كان القول قول رب
المال لان المضارب يدعي انها في يده نصيبه من الربح ورب المال يدعي
انه مال المضاربة • لانه لم يرد عليه راس المال فيحلف كل واحد منهما
فان اقاما البينة اقام رب المال البينة لان المضارب اقر انه لم يرد عليه
راس المال • واقام المضارب البينة على اقرار رب المال انه رد عليه
راس المال فهذا على وجهين اذا ارخا وتاريخ احدهما اسبق يقضي باخر
التاريخين ايهما كان • اما اذا كان تاريخ رب المال سابقا يقضي بان
المضارب لم يرد عليه في ذلك الوقت ثم رد بعده واما اذا كان تاريخ
المضارب سابقا فلان رب المال وان اقر ببراته الا ان المضارب لما اقر

بالضمان بعد ذلك فقد رد اقراره وبطلت البراة وهذا يصلح اصلا في جنس هذه
المسايل وان ارخا وتاريخهما سوا او اطلقا يقضي ببينة المضارب ويجعل كانه
لم يرد ثم رد بعد ذلك • جارية في يد رجل ادعت انها حرة الاصل وانكرت
انها اقرت بالرق وادعى ذو اليد انها اقرت بالرق كان القول قول الجارية
ويقضي بحريتها • رجل ادعى عينا في يد رجل فقال هو لي اشتريته من فلان
بكذا • وفي يدك بغير حق عليك تسليمه الي قالوا لا تسمع هذه الدعوى
لانه لم يذكر نقد الثمن ومن اشترى شيا فوجده في يد غيره فقبل ان ينقد
الثمن لا يكون له ان ياخذ من صاحب اليد الا ان يدعي الوكالة بالقبض
من البايع • رجل ادعى على رجل انه غصب منه حمارا وذكر شبهه واقام البينة على
وفق دعواه • فاحضر المدعى عليه حمارا فقال المدعي هذا الذي اودعته وزعم
شهوده ان هذا الحمار هو الحمار الذي شهدنا بملكه للمدعي فنظروا فيه فاذا بعض
شبهه على خلاف ما قالوا • بان ذكر الشهود عند الشهادة انه مشقوق الاذن
وهذا الحمار الذي جابه المدعا عليه غير مشقوق الاذن قالوا هذا لا يمنع
القضا للمدعي ولا يوجب خللا في شهادتهم لانهم ذكروا ما لم يكن محتاجا اليه
عند الدعوى والشهادة والخلاف في مثل هذا لا يوجب الخلل **قال**
رضي الله عنه وسنذكر في مسايل ~~الملاعنة و~~ النتاج ما يخالف هذا • رجل ادعى
دابة او دارا هو في اجارة الغير لا يقبل بينة المدعي الا بحضرة الاجر
والمستاجر جميعا وكذا الرهن ولو كانت مزارعة في يد رجل • فان كان البذر
من قبل المنازع فهو بمنزلة الاجارة وان كان البذر من صاحب الارض
اختلفوا فيه والصحيح انه لا يشترط حضرة العامل • ولو باع شيا ولم
يسلم الى المشتري حتى ادعاه رجل فانه يشترط حضرة البايع والمشتري
وكذا لو اراد الشفيع ان ياخذ الدار بالشفعة وهي في يد البايع يشترط
حضرة البايع والمشتري ولو ادعى على صغير شيا بحضرة وصيه ذكر الشيخ
الامام المعروف بخواهرزاده رحمه الله في شرح القسمة انه يجوز ولا يشترط
حضرة الصغير ولم يفصل بينهما اذا كان المدعي به عينا او دينا اوجب

بمباشرة الوصي او لا بمباشرة الوصي وذكر الناطفي رحمه الله انه لو ادعي دينا وجب
بمباشرة الوصي لا يشترط حضرة الصغير وان كان دينا وجب لا بمباشرة الوصي
لضمان الاستهلاك ونحو ذلك يشترط حضرة الصغير للاشارة اليه وذكر الخصاف
رحمه الله انه لو ادعي علي محجور مالا باستهلاك او غصب ان كان المدعي يقول لي
بينة حاضرة يسمع دعواه ويشترط حضرة الصغير ويحضر مع ابوه او وصيه حتي
اذا قضي القاضي بالمال يؤمر الاب او الوصي بالاداء وان لم يكن للصبي اب ولا وصي وطلب
المدعي من القاضي ان ينصب وصيا للصغير اجابه القاضي الي ذلك لكن يشترط
حضرة الصغير عند الدعوي سوا كان الصغير مدعيا او مدعا عليه قال رضي الله
عنه وينبغي ان لا يشترط حضرة الاطفال عند الدعوي كما ذكر الشيخ الامام المعروف
بخواهرزاده رحمه الله ولو ادعي علي ميت دينا وورثته صغار فان كان للميت وصي
لا يشترط حضرة الورثة وان لم يكن للميت وصي وللصغار وصي يشترط حضرة
الورثة الصغار وحضرة الواحد يكفي ولو ادعي علي عبد ماذون او معتوه ماذون
في التجارة بعقد التجارة مالا بغصب واستهلاك وديعة او جحود وديعة
او بيع او شراء او اجارة او استيجار او ما اشبه ذلك واقام البينة علي ما ادعي
او اقام البينة علي اقراره بذلك والعبد يجحد ذلك جاز وان كان مولاه وولي
المعتوه غايبا لان العبد الماذون والمعتوه الماذون لو اقر بذلك صح اقراره
لانه من ضمن التجارة والبينة قامت علي خصم منكر لو اقر يصح اقراره فيكتفي بحضرته
وان كان العبد محجورا يعتبر حضرة المولي والعبد جميعا سوا شهدوا علي معاينة
السبب او اقراره بذلك لا تقبل الشهادة علي المولي عند غيبته وهل تقبل في
حق العبد حتي يواخذ بعد ذلك بالاعتاق قال رضي الله عنه وينبغي ان
يسمع البينة ويقضي عليه ولو كانا حاضرين تقبل البينة عليهما في حقهما ولا يسمع
دعوي استهلاك الوديعة والبضاعة علي العبد المحجور في قول ابي حنيفة
رحمه الله ومحمد سوا كان المولي حاضرا او غايبا سوا شهدوا عليه بمعاينة الاستهلاك
او شهدوا عليه باقراره ولو شهدوا علي عبد ماذون في التجارة بقتل عمد او قذف
او زنا او شرب خمر وانكر العبد كان مولاه حاضرا جاز بالاجماع وان كان غايبا

لا تقبل

نصب الوصي ويقضي القاضي [illegible]
حضرة الصغير عند [illegible]

لا يقبل عند ابي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما وعند ابي يوسف رحمه الله يقبل لان
عنده لو قامت البينة علي العبد الماذون بقصاص او حد يقبل فكذلك المحجور وان
شهدوا عليه بالاقرار بهذه الاسباب ففي الزنا وشرب الخمر والحدود الخالصة
لله تعالي لا تقبل وفي القصاص والقذف ان كان مولاه حاضرا تقبل وان كان مولاه
غايبا لا تقبل في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله ولو شهدوا علي الصبي الماذون
او المعتوه الماذون بقتل العمد او بالزنا او بشرب الخمر او بالقذف في الزنا وشرب
الخمر والقذف لا تقبل حضر المولي او غاب وفي القتل ان حضر الولي جاز لان موجبه
هو الدية علي العاقلة وان كان الولي غايبا لا تقبل بلا خلاف وان شهدوا علي
الاقرار بهذه الاسباب لا تقبل حضر الولي او غاب وان شهدوا علي العبد
الماذون بالسرقة ان كان موجبه القطع تقبل اذا كان المولي حاضرا معه ويقطع
بلا خلاف وان كان المولي غايبا لا تقبل في حق القطع في قول ابي حنيفة ومحمد
رحمهما الله وتقبل في حق الضمان وعند ابي يوسف رحمه الله تقبل في حق القطع
وان كان السرقة موجبه المال تقبل بلا خلاف حضر المولي او غاب وان شهدوا
علي الصبي الماذون او المعتوه الماذون في التجارة بالسرقة تقبل حضر المولي
او غاب لان موجبه الضمان لا غير ولو اختلف العبد الماذون المديون مع المولي
في ثوب وادعاه كل واحد منهما كان الثوب في منزل العبد وهو من تجارته
يعني من نوع يتجر فيه فالثوب له وان كان العبد لابسا ثوبا او راكبا
دابة وهو في منزل المولي فالثوب والدابة للعبد وان لم يكن من تجارته ولو
ان رجلين اختلفا في دابة احدهما راكب والاخر ممسك بلجامها فالراكب
اولي ولابس الثوب مع المتعلق به كذلك ولو كان احدهما جالسا علي
بساط والاخر متعلق به كان بينهما ولو كانا علي دابة احدهما راكب
في السرج والاخر رديف اذا ادعيا الدابة فهي لراكب السرج وان كانا في
السرج فهي بينهما ولو ان قطارا يقودها رجل ورجل راكب بعيرا منها فادعي
الراكبان البعير كلها له والقايد كذلك ينظر ان كان الابل عليها حمولة
الراكب فالابل كلها للراكب وليس للقايد منها شي انما هو اجير وعن محمد

وعلي بعير في وسطها رجل راكب وعلي اخر بعير منها رجل راكب

رحمه الله في قطار من الابل علي اول بعير منه رجل راكب علي بعير ادعي كل واحد منهم
ان الابل كلها له فان البعير الذي عليه الاول له خاصة والبعير الذي عليه
الاوسط للاوسط خاصة والذي عليه الاخر له خاصة وما بين الاول
الي الوسط الاول للاول وما بين الوسط الي الاخر فهو بين الاول والاوسط
نصفان وليس للاخر الا البعير الذي هو عليه اذا زوج الرجل بنيه الخمسة وهم في
دار ابيهم كلهم في عياله فقالت البنون المتاع متاعنا والاب يدعي لنفسه
فان المتاع يكون للاب وللبنين الثياب التي عليهم لا غير فان قال البنون او قالت
امراة المتبع بعد موته لمتاع بعينه ان هذا استفدناه بعد موت الاب او الزوج
كان القول قولهم وان اقروا ان المتاع الذي كان في البيت يوم مات الاب او
قامت البينة علي ذلك فهو ميراث عن الاب لا يقبل قولهم رجل اعتق امته
ولها ولد فقالت اعتقني قبل الولاده والولد حر وقال المولي لا بل اعتقتك
بعد الولاده والولد عبد ذكر في العيون الولد اذا كان في يدها كان القول
قولها **وقال** ابو يوسف رحمه الله ان كان الولد في ايديهما فكذلك يكون
القول قولها وان اقاما البينة فبينتها اولي لانها اثبتت بينة العتق في زمان
سابق وكذلك في الكتابة فاما في التدبير القول قول المولي وفي المنتقي
عن محمد رحمه الله ان كان الولد يعبر عن نفسه فالقول قوله وان كان
لا يعبر فهو لمن هو في يده وان اقاما البينة فبينتها اولي وكذلك الكتابة
ولو اعتق جاريته ثم اختلفا بعد حين في ولدها فقالت ولدته
بعد عتقي فاخذته مني وقال المولي ولدتيه قبل العتق فاخذته منك
والولد لا يعبر فعلي المولي ان يرده الي الام ولذلك في الكتابة وفي المدبرة
وام الولد القول للمولي رجل وامراة في ايديهما دار اقامت المراة البينة ان
الدار لها وان الرجل عبدها واقام الرجل البينة ان الدار له والمراة زوجته
تزوجها علي الف درهم ودفعه اليها ولم تقم البينة انه حر فانه يقضي بالدار
لها والرجل عبد لها ولو اقام البينة انه حر الاصل والمسئلة بحالها فان المراة
امراته ويقضي انه حر ويقضي بالدار للمراة من قبل الدار والمراة في يد الزوج

حين

رجل وامراة في ايديهما دار

حين قضي بانها امراته فكان القضا بالدار ببينة المراة اولي لزوجين في ايديهما
دار ادعي كل واحد منهما واقام كل منهما البينة انها داره فان في قياس قول ابي
حنيفة رحمه الله يقضي بالدار للمراة ولو لم يكن لهما بينة كان للزوج لانه صاحب
يد وذكر ابن شجاع رحمه الله في النوادر لو اقام الرجل البينة ان الدار داره والمراة
امته واقامت المراة البينة ان الدار لها وان الزوج عبدها وليست الدار في ايديهما
فالدار بينهما نصفان وان كانت في يد احدهما يترك في يده لتعارض البينتين في
الدار ويحكم لكل واحد منهما بالحرية ولا يقبل بينة احدهما علي صاحبه بالرق لمكان
التعارض **قال رضي الله عنه** وينبغي ان الدار اذا كانت في يد احدهما تمضي بينة
الخارج لان بينة صاحب اليد في الملك المطلق لا تعارض بينة الخارج رجل ادعي
علي رجل انه رهن عنده ثوبا او نحوه فجحد المدعا عليه فشهد الشهود انه رهن عنده
ثوبا ولم يسموه ذكر في الاصل انه تجوز هذه الشهادة ويكون القول قول المرتهن
في الذي يقر مع يمينه وكذلك في الغصب وقد ذكرنا عبد في يد رجل اقام
البينة انه عبد للذي في يديه وانه اعتقه وقال الذي في يده هو لفلان اودعنيه
او قال اغتصبته منه وليس لصاحب اليد بينة علي ما يدعي فقضي القاضي
بالعتق ثم حضر فلان بعد ذلك واقام البينة انه عبده اغتصبه منه صاحب
اليد او كان اودعه عنده فانه يقضي به للذي حضر ويبطل عتقه وذكر
في الجامع اذا اقام عبد البينة علي الذي في يديه ان فلانا اعتقه وهو
يملكه واقام الذي في يده البينة انه لفلان الغايب اودعه عنده
فانه يقضي بالعتق فان قدم فلان الغايب واقام البينة انه عبده لا
يقبل بينته والعتق اولي ولو اقامت جارية البينة علي رجل انه اعتقها
واقام اخر البينة انه اعتقها الذي في يديه كان العتق اليق رجل ادعي
عبدا في يد رجل انه له فطولب بالبينة فلما قاما من عند القاضي باع الذي
في يديه العبد من ثالث وتقابضا ثم اودعه المشتري من عند البايع
فغاب ثم جا المدعي بالبينة فان علم القاضي بما صنع ذو اليد واقر به المدعي
لا يسمع بينة المدعي علي صاحب اليد وان لم يعلم به القاضي ولا اقر به المدعي

سمعت بينة المدعي ولا يسمع بينة ذي اليد علي ما صنع الا اذا اقام البينة علي اقرار المدعي
بذلك فتقبل بينته ويدفع عنه خصومة المدعي والصدقة اذا اتصل به القبض
والصدقة في هذا بمنزلة البيع رجل ادعي علي اخر انه استهلك عليه كذا دابة
وسمي عددا معلوما وجاء بالشهود قالوا ينبغي للشهود ان يبينوا الذكور والاناث
فان لم يبينوا ذلك قال الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله اخاف ان لا تقبل شهادتهم
ولا يقضي بشي وان بينوا الذكور والاناث جازت شهادتهم ولا يحتاج الي ذكر اللون
لان اختلاف الذكورة والانوثة اختلاف فاحش بها تختلف المنافع ولا كذلك
اختلاف اللون عبد في يد رجل اقام الذي في يده البينة انه اعتقه وهو يملكه
واقام اخر البينة انه اعتقه وهو يملكه فان صدق العبد احدهما فبينته
اولي وان كذبهما جميعا يقضي بولاية بينهما نصفان امة في يد رجل اقام البينة
انه دبرها وهو يملكها واقام اخر البينة انها ولدت منه وهو يملكها واقام اخر
علي مثل ذلك فهو للذي في يديه عبد في يد رجل قام رجلان كل واحد منهما
البينة انه باع من الذي في يديه بيعا فاسدا فان لهما ان ياخذان العبد
وقيمته بينهما نصفين اذا شهدوا علي اقراره فان مات العبد في يد المشتري
فعليه قيمتان وان كانت البينتان شهدا علي معاينة البيع والقبض
فان كان العبد قايما اخذاه نصفين ولا شي لهما غير ذلك وان كان العبد
مستهلكا اخذا قيمته نصفين لا شي لهما غير ذلك قال رضي الله عنه
وينبغي ان يكون في الغصب كذلك عبد في يد رجل اقام هو البينة علي
رجلين انه باعه منهما بالفي درهم واقام احد الرجلين البينة انه اشتراه
من الذي في يديه بالف درهم فالبينة بينة الذي العبد في يديه لانه
اقام البينة عليهما بالبيع فقد اثبت اقرار كل واحد منهما انه اشتراه مع صاحبه
بالفي درهم وذلك يبطل دعواه انه اشتراه منه بالف درهم رجل غصب من
رجل شيا فاقام المغصوب منه البينة علي الغصب وعدلت فادعي الغاصب ان
المغصوب منه اقر انه للغاصب هل تقبل بينة الغاصب والغصب في
يديه او يامره القاضي بتسليم الغصب الي المدعي ثم يسالم البينة بعد ذلك

عليها

علي ما ادعي من الاقرار قال محمد رحمه الله ان ادعي بينة حاضرة قبلت بينته واقر في
الغصب في يديه قبل ان كان القاضي يجلس كل خمسة عشر يوما يمهله القاضي الي ذلك
قال يمهله ويأخذ منه كفيلا بنفسه وبذلك الشي رجل ادعي متاعا او دارا في يد رجل
انه له واقام البينة فقضي له القاضي بذلك ولم ياخذ من المقضي عليه حتي اقام المقضي
عليه البينة علي ان المدعي اقر علي انه لا حق له فيه قال محمد رحمه الله ان شهدوا انه اقر
بذلك قبل قضا القاضي يبطل بينة المدعي والقضا وان شهدوا انه اقر به بعد القضا
لا يبطل به قضا القاضي عبد في يد رجل اقام البينة انه عبده ولد في ملكه قال
الولادة اولي وعن محمد رحمه الله عبد في يد رجل اقام رجل البينة انه عبده ولد في ملكه
فقضي القاضي به لهما واقام اخر البينة انه عبده ولد في ملكه فان القاضي
يقضي به للثالث اذ لم يعد المقضي لهما البينة انه عبدهما ولد في ملكهما فان اعاد
ذلك احدهما قضي بالنصف للذي اعاد البينة ولانه صاحب يد في النصف فلا
تقبل فيه بينة الثالث لان في دعوي النتاج تقضي ببينة صاحب اليد ويقضي
بالنصف للثالث وليس للذي اعاد البينة ان يدخل مع الثالث في هذا النصف
لان القاضي حين قضي للاولين بالعبد بينهما فقد قضي لكل واحد منهما علي
صاحبه بنصفه فلا تقبل البينة من احدهما فيما صار مقضيا عليه واذا قضي
علي الرجل بنتاج او ملك مطلق ثم اقام هو البينة علي النتاج او علي التلقي
من المدعي قبلت بينته رجل اقام البينة علي ان قاضي بلد كذا قضي له بهذه
الجارية او بهذه الشاة واقام ذو اليد البينة يقضي ببينة المدعي ولا يقضي
ببينة ذي اليد علي النتاج خلافا لمحمد رحمه الله لاحتمال ان القاضي قضي
للخارج بالنتاج وكذا لو فسر المدعي بملك مطلق لان القاضي الثاني
لا يدري ان القاضي الاول قضي بايهما فلا يبطل قضا الاول ولو ان
رجلين ادعيا دابة في يد رجل اقام احدهما البينة علي النتاج والاخر
علي الملك فصاحب النتاج اولي خارجا كان او صاحب يد ولو ادعيا
نتاج دابة يقضي بينهما فان وقتت كل واحدة من البينتين وقتا وسن
الدابة يوافق احدي البينتين وهما خارجان او احدهما يقضي للذي

عبده اعتقه وهو يملكه واقام اخر البينة انه عبده صح

علي النتاج

البينة علي النتاج اولي والاخر علي الملك فصاحب النتاج اولي خارجا كان صح

وافق الدابة وان كان سن الدابة مشكلا فان كانا خارجين يقضي لهما وان
كان احدهما صاحب يد يقضي له وان خالف سن الدابة الوقتين في رواية يقضي لهما
وفي رواية تبطل البينتان وان كان احدهما صاحب يد ووقتا فقضى للذي وافق له
سن الدابة وان كان سن الدابة مشكلا او كان يوافق صاحب اليد يقضي لصاحب
اليد ودعوى النتاج دعوى ما لا يتكرر خارج اقام البينة انه ثوبه نسجه فان كان يعلم
ان مثل هذا الثوب مما لا ينسج الا مرة فهو للذي في يديه وان كان يعلم انه ينسج مرة
بعد اخرى فهو للخارج وعن محمد رحمه الله انه لو تنازعا في ثوب هو في يد احدهما اقام
احدهما البينة انه نسج نصفه واقام الذي في يديه البينة انه نسج نصفه قال
محمد رحمه الله ان كان يعرف النصفان فلكل واحد منهما النصف الذي نسجه وان
لم يعرفه فكله للخارج ولو ادعى حليا انه له صاغه لم يكن هذا دعوى النتاج لان الحلي
يصاغ مرة بعد اخرى وكذا الشجر يغرس مرة بعد اخرى وكذا لو ادعى حنطة
انها له زرعها لانها تزرع ثم تغربل ثم تزرع ولو تنازعا في صوف اقام ذو اليد
البينة انه ملكه جزه من شاة هو يملكها واقام اخر البينة انه ملكه جزه من شاة يملكها
يقضي به لذي اليد لان جز الصوف لا يتكرر فان جز لا يجز ثانيا ولو اقام خارج
البينة على شاة في يد غيره انها شاته وجز هذا الصوف منها فانه يقضي بالشاة
للمدعي لانهما ادعيا في الشاة ملكا مطلقا فيقضي بالشاة للخارج ثم يتبعها
الصوف لان الجز ليس من اسباب الملك وكذا لو اختصما في ارض فقال الخارج
هذه ارضي زرعت فيها هذا القطن او بنيت فيها هذا البناء فانه يقضي
بها للمدعي ولو اختصما في جبن فقال الخارج هو لي صنعته من لبن كان
لي وصاحب اليد ادعى مثل ذلك فانه يقضي به لذي اليد ولو قال المدعي
هذا الجبن لي صنعته من لبن شاتي واقام الخارج البينة على مثل ذلك فانه
يقضي بالشاة للخارج ولو ان عبدا في يد خارج اقام هو البينة انه عبده
ولد في ملكه من امته وعبده واقام خارج البينة يقضي بالعبد لذي اليد
لانهما ادعيا النتاج في العبد فيترجح بينة ذي اليد ولو اقام ذو
اليد البينة على امة في يده انها امته ولدت هذا العبد في ملكي فانه
تقضي

تقضي بالامة للمدعي لانهما ادعيا في الامة ملكا مطلقا فيقضي بها للمدعي
ثم تستحق العبد تبعا ولو تنازع امراتان في غزل كل واحدة منهما تدعي انها
غزلته فانه يقضي به للتي الغزل في يدها لان القطن لا يغزل الا مرة
بخلاف الشعر والمرعزي فانه يغزل مرتين واذا اختصم رجلان في ارض
فيها زرع اقام كل واحد منهما البينة ان الارض والزرع له هو الذي زرعها
فانه يقضي بها للمدعي لان دعواهما دعوى الملك المطلق ولو كان عبد
في يد رجل اقام رجل البينة انه عبده ولد في ملكه ولم يذكر الشهود واقام ذو
اليد البينة انه عبده ولدته امته هذه فانه نقضي بالعبد للذي في يديه
لانهما استويا في دعوى النتاج في العبد وفي بينة صاحب اليد زيادة
اثبات وهو النسب عبد في يد رجل اقام رجل البينة انه عبده ولدته
في ملكه امته هذه وهي عبدي هذا واقام رجل اخر البينة على مثل ذلك فانه
نقضي بالعبد بين الخارجين نصفين لانهما استويا في دعوى النتاج وهما
خارجان ويكون الابن بين الامتين والعبدين جميعا ولو اختصم ذو
اليد وخارج في لحم مشوي او في سمكة مشوية كل واحد منهما يدعي انه
شواه في ملكه فانه نقضي به للمدعي لان المشوي يشوى مرة بعد اخرى
وكذلك في المصحف اذا اقام كل واحد منهما البينة انه مصحفه كتبه في ملكه
فانه نقضي به للمدعي لان الكتابة مما تتكرر يكتب ولو اختصما في دابة
ادعى خارج انها دابته سرقها منه او اغتصبها منه صاحب اليد وصاحب
اليد يدعي انها دابته ولدت في ملكه يقضي بها لصاحب اليد ولو ادعى
ثوبا في يد رجل انه له نسجه واقام البينة والشهود شهدوا انه نسجه
ولم يشهدوا انه له فانه لا نقضي به للمدعي لان النساج قد ينسج ثوب
ثوب غيره وكذا لو شهدوا انها دابته انتجت عنده او في امته انها
ولدت عنده ولم يشهدوا انها له لا نقضي بها للمدعي وكذا لو شهدوا
انها بنت امته وكذا لو شهدوا على ثوب انه غزل من قطن فلان
لا نقضي به لفلان وكذا لو شهدوا ان هذه الحنطة حصدت من زرع في

وكان في ارض فلان لا يقضي به لفلان ولو اقر الذي في يديه بذلك يوخذ باقراره
ولو شهدوا ان هذا العبد ولدته امة فلان كان العبد لصاحب الامة ولو شهدوا
ان هذه الحنطة من زرع هذا الرجل يقضي بها لصاحب الزرع وكذا لو شهدوا
ان هذا الزبيب من كرم فلان يقضي بالزبيب لفلان ولو ادعى دجاجة في
يد رجل انه له خرج في ملكه واقام ذو اليد البينة على مثل ذلك فانه يقضي
به لذي اليد ولو اقام المدعي البينة ان البيضة التي خرج منها الدجاج كانت
له لا يقضي بالدجاج للمدعي ويكون الدجاج لصاحب اليد وعليه بيضة
للمدعي كان صاحب غصب بيضة وجعلها تحت الدجاج عبد في يد رجل
اقام رجل البينة انه عبده اشتراه من فلان وانه ولد في ملك بايعه
واقام ذو اليد البينة انه عبده اشتراه من فلان اخر وانه ولد في ملك
بايعه فلان فانه يقضي بالعبد لذي اليد لان كل واحد منهما ادعى نتاج
بايعه ودعوى نتاج بايعه كدعوى نتاج لنفسه فيقضي ببينة ذي
اليد امة في يد رجل وابنتها في يد رجل اخر وادعى رجل انها امته واقام
البينة يقضي له بالجارية لا يكون لهذا المدعي ان ياخذ ابنتها وان استحق
الجارية ملكا مطلقا ولو كانت الابنة في يد المدعى عليه كان له ان ياخذ
الابنة مع الجارية ولو اقام رجل البينة على نخل في يد رجل وثمر هذا
النخل في يد غيره فقضي له بالنخل فانه ياخذ الثمر ايضا ولا يشبه الثمر
الولد رجل اشترى جارية فاستحقت من يديه بنكوله لم يكن له ان يرجع
بالثمن على بايعه فان اقام البينة بعد نكوله على بايعه ان الجارية كانت
للمستحق لا يقبل بينته الا ان يقيمها على اقرار البايع بذلك وهل
له ان يحلف البايع فيه روايتان والظاهر انه لا يحلف وكذا لو كان القضا
للمستحق على المشتري باقراره ولو كانت الجارية ادعت انها حرة
فاستحلف المشتري فنكل او اقر ثم اقام البينة على بايعه انها كانت
حرة قبلت بينته على البايع وان لم يكن له بينة كان له ان يحلف
البايع وكذا لو استحقها رجل انها له اعتقها او دبرها او ولدت منه

وصدقه

فصدقه المشتري ثم اقام هو البينة على البايع بذلك قبلت بينته والله اعلم

فصل في دعوى الدور والاراضي رجل ادعى دارا او عقارا لا
يسمع دعواه الا بتعريفها وتعريفها لا يكون الا بالحدود فيذكر الجيران باسمايهم
وابايهم واجدادهم واللقب الذي يعرف به وان كان يعرف باسمه واسم ابيه
وجده لا يحتاج الى اللقب وان كان التعريف لا يحصل الا بذكر اللقب
لا بد بان كان يشاركه في المصر غيره في ذلك الاسم والنسب كما لو
قال احمد بن محمد بن جعفر فهذا لا يقع الا التعريف لان في المصر
من يشاركه في الاسم والنسب ومحمد رحمه الله ذكر في كثير من المواضع فلان
بن فلان الفلاني وان حصل التعريف باسمه واسم ابيه ولقبه لا يحتاج
الى ذكر الجد فان كان لا يحصل بذكر الاب والجد لا يكتفي بذلك ولو
ذكر الحدود الثلاثة وسكت عن الرابع لا يضر وان لم يسكت ولكنه
اخطا في الرابع لا يصح حتى لو قال المدعا عليه ليس هذا المحدود في يدي او قال
ليس علي تسليم هذا المحدود لا يلتفت اليه الا اذا توافقا على الخطا فحينئذ
تنتفي الخصومة ولو ادعى على رجل محدودا في يديه فانكر المدعا عليه ان
يكون ذلك في يده وطلب المدعي من القاضي ان يحلفه على ذلك كان له ذلك
حتى يقر فاذا اقر باليد حلف على ملك المدعي فاذا اقر بذلك يامره القاضي
بترك التعرض فان اراد المدعي ان يقيم البينة بعد اقراره باليد انها له
قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله لا تقبل بينة المدعي على
الملك ما لم يقم البينة انها في يد المدعا عليه فان لم تقم البينة انها في يد
المدعا عليه واقام البينة على الملك بعد اقرار المدعا عليه باليد فقضى
القاضي بذلك ذكر في الجامع انه لا ينفذ قضاؤه ما لم يعرف القاضي انها
في يده او يقيم البينة انها في يده وهكذا ذكر الخصاف رحمه الله المدعا عليه
اذا ادعى بعد القضاء ان المدعي اخطا في الحد الرابع لا يسمع دعواه وان
شهدوا على حدين لم تقبل شهادتهم ولا يقضى بها وعن ابي يوسف
رحمه الله انها تقبل ويقضى واختلف المشايخ رحمهم الله في قوله قال

فانه لا يتوجه عليه هذه
الخصومة وان قال المدعى عليه
هذا المحدود في يدي غير انك
اخطات في الحدود صح

وكذا لو ادعى قبل القضاء
بعد ما اجاب المدعى عليه انه
ملكي وفي يدي ثم ادعى
انه اخطا في الحد الرابع
لا يسمع دعواه صح

بعضهم انها تقبل اذا شهدوا على حدين متقابلين اما اذا شهدوا على حدين
حد المشرق والمغرب وحد اليسار والمشرق لا تقبل وقال بعضهم انما تقبل في
قوله اذا شهدوا على حدين احدهما طولا والاخر عرضا اذا ادعى محدودا وذكر
الحدود الاربعة وقال نحن نعلم حدودها اذا ذهبنا اليها ونقف ثمة ولكن
لا نعرف جيرانها ولا نعرف اسامي الجيران قال الشيخ الامام القدوة شمس
الائمة الحلواني رحمه الله هاهنا مسايل ثلاث احدها ان يقول الشهود
لهذا المدعي دار في محلة كذا في سكة كذا تلاصق دار فلان في زقيقه كذا غصبها
منه هذا المدعى عليه وانها في يده بغير حق ولم يذكروا احدودها او
قالوا لا نعلم حدودها وجاء المدعي بشهود اخرين فشهدوا بحدودها
فان القاضي لا يقضي للمدعي لان الذين شهدوا بالملك لم يشهدوا بالحدود
والذين شهدوا بحدود الدار لم يشهدوا له بملك الدار والمسيلة الثانية
لو قال الشهود نحن نعلم حدودها احد حدودها كذا والثاني كذا والثالث
كذا والرابع كذا لكن لا ندري اتوافق الحدود الذي سمينا دعوى المدعي
وهل هذه الحدود حدود تلك الدار فانا تحملنا الشهادة بهذه الحدود
وسمي لنا حدودها هذه الحدود واقر البايع بهذه الحدود لكن ما رايناها
ولا مررنا بتلك المحلة ولا بسكتها واكثر ما يكون تحمل الشهادة على الدار
والارض على هذا الوجه يسمي البايع حدودها والشهود يتحملون الشهادة
بتعرف البايع وفي هذه المسيلة القاضي يبعث امينا الى الدار لينظر الى الدار
ان هذه الحدود هل هي حدود تلك الدار فان وافق قضى بها للمدعي
اذا رجعا اليه وشهدا عنده ان حدودها هذه الحدود وان خالف
لا يقضي اما المسيلة الثالثة اذا قال الشهود ان لهذا المدعي دارا في
٣ محلة كذا نعرف حدودها اذا قمنا عليها ونشير ان احد حدودها الى
ها هنا والثاني الى ها هنا والثالث الى هنا والرابع الى هنا ولكنا لا
نعلم جيرانها فانهما اذا اراد القاضي ان يقضي للمدعي يامر الشهود
بان يذهبوا الى الدار ويبعث معهم شاهدين او امينين من امنايه

ويبينوا

ويبينوا الحدود للامينين ثم يتعرف الامينان جيرانها ويسالوا عن اساميهم فاذا رجعوا
الى القاضي وشهد امناؤه ان الشهود بينوا حدود الدار واشاروا اليها وانا تعرفنا
عن جيرانها فوجدنا دار فلان وفلان وفلان وفلان في سكة كذا فان القاضي
يقضي بشهادة الشهود الذين شهدوا بملك الدار للمدعي وان قال الشهود
نشهد ان الدار التي تلاصق دار فلان بن فلان لهذا المدعي او قالوا
الدار التي بين فلان وبين دار فلان لهذا المدعي لا يلتفت الى شهادتهم لانهم
ذكروا احدين وذلك لا يكفي فان كانت الدار مشهورة باسم رجل ولم يذكر
الشهود حدودها لا تقبل شهادتهم في قول ابي حنيفة رحمه الله وكذا القرية والارض
والحانوت ويجوز في قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله واجمعوا على ان الرجل
اذا كان مشهورا لا يشترط في تعريفه ذكر الاسم والنسب ولو ادعى محدودا في
يد رجل وذكر الشهود الحدود الثلاثة وقالوا لا نعرف الحد الرابع جازت
شهادتهم وان ذكروا الحد الرابع وقالوا الحد الرابع متصل بملك المدعي ولم
يذكروا الفاصل جازت شهادتهم وان ذكروا الحد الرابع ملك المدعى عليه
ولم يذكروا الفاصل لا تقبل شهادتهم في الاراضي وتقبل في البيوت والدور
والكروم ولو كان الحد الرابع ملك رجلين لكل واحد منهما ارض بجنب المدعى
به فقالوا في بيان الحدود والحد الرابع لزيق ارض فلان ذكروا احد الجارين
ولم يذكروا الاخر جاز ايضا وكذا لو كان الحد الرابع ارض رجل ومسجد فقالوا الحد
الرابع لزيق ارض فلان ولم يذكروا المسجد جاز رجلان تنازعا في دار كل واحد
منهما يدعي انها له وفي يديه ذكر محمد رحمه الله في الاصل ان على كل واحد
منهما البينة والا فاليمين لان كل واحد منهما تتوجه الخصومة عليه
لما ادعى اليد لنفسه فان اقام احدهما البينة انها في يده يقضى له
باليد ويصير هو مدعى عليه والاخر مدعيا وان قامت لكل واحد منهما
البينة فان القاضي يجعل الدار في يديهما لانهما تساويا في اثبات اليد فصار
كما لو تساويا في اثبات الملك وقال بعض اصحابنا رحمهم الله اذا قال
المدعي ملكي وفي يدي لا يسمع دعواه لانه لا يدعي حقا على غيره وذكر

وتقبل في البيوت

مطلب اذا ادعى كل منهما انه ذو يد

الخصاف رحمه الله عن اصحابنا رحمهم الله ان رجلا لو اقام البينة على رجل وان في يده
الدار التي حدها كذا وبين حدودها فان القاضي لا يسمع دعواه ولا يقبل بينته
على الملك ما لم تقم البينة ان الدار في يد المدعا عليه ثم تقيم البينة بعد ذلك
لتوهم انهما تواضعا في محدود في يد غيرهما على ان يدعيه احدهما ويقر الاخر
بانها في يده ويقيم المدعي بينة عليه انها له والدار في يد غيرهما وهذا باطل
لان هذا قضا على المسخر واختلفوا في القضا على المسخر قال بعضهم ينفذ
قضاؤه والمنع اشار به في الكتاب وقال بعضهم لا ينفذ قضاؤه والذي
اشار به في الكتاب اذا لم يعلم القاضي انه مسخر اما اذا علم انه مسخر لا ينفذ قضا
القاضي وعليه الاعتماد وعلى ما قاله الخصاف رحمه الله ينبغي ان لا يسمع البينة
في مسيلتنا لان صاحب كل واحد منهما لا يكون خصما له اذا لم تكن الدار
في يده ومن اصحابنا من قال مسيلة الخصم محمولة على ما اذا اقاما البينة
على اليد ثم اقام احدهما البينة على الملك اما اذا لم يقيما البينة على اليد
حتى اقام احدهما البينة على الملك فان القاضي لا يقضي له حتى لو وجد الدار
في يد ثالث لا تنتزع من يده وذكر الشيخ الامام شمس الايمة السرخسي رحمه
الله قال مسيلة تاويل الخصاف ان المدعا عليه لم يدع اليد لنفسه وفي
مسيلة الاصل كل واحد منهما يدعي اليد لنفسه فلهذا انتقلت دعوى
المدعي على الملك حتى لو قال المدعي ملكي وفي يدي وان هذا الرجل يمنعني
ويتعرض الي بغير حق والمدعا عليه يقول ملكي في يدك ولا ادعي اليد لنفسه
لا تسمع بينة المدعي وذكر محمد رحمه الله في السير لو ان مسلما خرج من دار الحرب
ومعه مستامن وفي يده بغل عليه مال كل واحد منهما يقول هو مالي وفي يدي
فقامت لاحدهما بينة من المسلمين فان القاضي يقضي بالمال لمن اقام البينة
لانه نفذ دعواه بالحجة قال الامام شمس الايمة السرخسي رحمه الله وبهذه
المسيلة تبين خطا بعض مشايخنا رحمهم الله فيما اذا قال كل واحد من
المتداعيين ملكي وفي يدي ان القاضي لا يسمع هذه الخصومة ويقول
اذا كان ملكك وفي يدك فماذا تطلب مني فقد نص هاهنا على قبول

البينة

البينة من احدهما هو الصحيح ووجهه ان كل واحد منهما محتاج الى البينة لدفع
منازعة الاخر والبينة لهذا القصد مقبولة ويقول للقاضي اطلب منك ان تمنعه
عن مزاحمتي وتقرره في يدي فالحاصل ان دعوى الملك في العقار لا يسمع
الا على صاحب اليد ودعوى اليد تقبل على غير صاحب اليد اذا كان ذلك
الغير ينازعه في اليد فيجعل مدعيا لليد مقصودا ومدعيا للملك تبعا
لملك اليد • رجل ادعى دارا في يد رجل وقال هذه الدار داري اشتراها
فلان مني لي وفلان غايب والذي في يديه الدار يجحد البيع قال ابو يوسف
رحمه الله اقبل بينة المدعي وكذا لو كان المشتري حاضرا ينكر الشرا وهذا بمنزلة
رجل • ادعى دارا في يد رجل وقال هي التي اشتريتها من فلان وكان فلان اشتراها
منك وقال ابو حنيفة رحمه الله اذا ادعى انها له اشتراها من فلان
وفلان اشتراها من الذي في يديه تقبل البينة وان ادعى انها له اشتراها
له فلان من الذي في يديه الدار لا اقبل هذه ولو قال هذا لي اشتريته من
فلان الذي وكلته بالبيع سمع دعواه ولو قال هذا لي اشتراها منك فلان
وفلان كان وكيلا لي في الشرا لا يسمع دعواه في قول ابي حنيفة رحمه الله ويسمع في
قول ابي يوسف رحمه الله • رجل ادعى دارا في يد رجل فقال المدعا عليه ليست
في يدي فجاء المدعي بشهود فشهدوا ان الدار في يد المدعا عليه وفي ملكه فان
القاضي يسال ان قال المدعي هو كما شهدوا انها في ملكه وفي يده فقد اقر المدعي
بالدار للمدعا عليه وان قالوا صدقوا انها في يده لا اصدقهم في انها ملكه فله
ذلك ويجعل المدعا عليه خصما للمدعي المدعي اذا قال ملكي وحقي وفي يد هذا بغير
حق ولم يقل واجب عليه تسليمها الي والشهود لم يقولوا ذلك ايضا صح ولو قال
ملكي وحقي ولم يقل وفي يده بغير حق فقد ذكرنا اختلاف المشايخ رحمهم
الله فيه • رجل ادعى دارا في يد رجل فقال الذي في يديه اودعنيها فلان
فقال المدعي ما كان فلان اودعكها ولكنه وهبها لك او باعها فان القاضي
يحلف الذي في يديه بالله ما وهبها له ولا باعها منه بعد ما كان اودعها
اياه فان نكل عن اليمين جعله خصما للمدعي • رجل في يديه دار ادعاها

دعوى الملك في العقار لا يسمع

رجل فاقام البينة الذي في يديه الدار البينة ان فلان الغايب كان ادعى هذه الدار واستحقها
من يده وسلمها اليه القاضي ثم ان ذلك الغايب اجرها الذي هو في يديه قالوا لا يقبل بينته
ولا تندفع عنه الخصومة • دار في يد رجل ادعى رجل انها له واقام البينة واقام
الذي في يديه البينة ان هذه الدار لفلان الغايب اشتراها من المدعي ووكلني
بها تقبل بينته ويندفع عنه الخصومة ولا يلزم الغايب الشرا من هذا المدعي • دار
في يد رجل اقام رجل البينة ان صاحب اليد غصبها منه واقام رجل اخر البينة ان هذه
الدار له فانه يقضى بالدار للذي اقام البينة انها له • رجل ادعى دارا في
يد رجل انها له ثم ادعى بعد ذلك انها لفلان وفقها عليه قالوا يسمع دعواه
كما لو ادعى لنفسه اولا ثم ادعى لغيره وادعى انه وكيل وان ادعى اولا انه
وقف ثم ادعى انه له لا يسمع دعواه كما لو ادعى لغيره اولا ثم ادعى لنفسه
رجل ادعى دارا في يد رجل فانكر الذي في يديه فاستحلف فنكل
فقضى القاضي بنكوله ثم ان المقضي عليه اقام البينة انه كان اشتراها
من المدعي ان اقام البينة على الشرا قبل القضا لا تقبل وان اقامها على
الشرا بعد القضا تقبل • رجل ادعى دارا في يد رجل انها له وملكه
وحقه وفي يد الذي في يديه غصب فاقام الذي في يديه البينة انها وديعة
في يده عن فلان الغايب اختلف فيه • قال بعضهم يندفع عنه الخصومة وقال
بعضهم لا تندفع وهو الصحيح كما لو غصب شيئا ثم اقام الذي في يديه البينة
انها وديعة يندفع عنه الخصومة فكذا هنا • ولو ادعى عبدا في يد رجل انه
له سرق منه فاقام الذي في يديه البينة انه وديعة لفلان الغايب قال
محمد وزفر رحمهما الله تندفع عنه الخصومة وقال ابو يوسف وابو حنيفة
رحمهما الله في السرقة اذا لم يسم السارق لا تندفع عنه الخصومة عن صاحب
اليد ولو قال هذا لي غصبه مني فلان غير ذي اليد او كان ثوبا فقال هذا لي سرقه
مني فلان غير ذي اليد فاقام المدعا عليه البينة على ان فلانا الغايب اودعنيه
تندفع الخصومة عن ذي اليد وقال الشيخ الامام المعروف بجواهر زاده رحمه
الله في السرقة لا تندفع الخصومة عن ذي اليد استحسانا ولو قال هذا لي

ادعى شيئا عند
رجل فقال الرجل
انها وديعة

اشتريته

٢٩
٢٨

اشتريته من فلان بكذا او اقام المدعا عليه البينة انه وديعة في يده ينظر في
ذلك ان ادعى على ذي اليد فعلا لم تنته احكامه بان ادعى الشرا منه بالعقد ولم
يذكر انه نقد الثمن ولا قبض منه فاقام الذي في يديه البينة انه لفلان الغايب
اودعنيه او غصبته منه لا يندفع الخصومة في قولهم وان ادعى عليه عقدا انتهى احكامه
بان ادعى انه اشترى منه هذه الدار وهذا العبد بكذا ونقده الثمن وقبض
منه المبيع ثم اقام المدعا عليه البينة انه لفلان الغايب اودعنيه اختلفوا فيه
قال بعضهم تندفع عنه الخصومة لانه لما ادعى عليه عقدا انتهى احكامه لم
يبق دعوى العقد وبقي دعوى الملك فتندفع عنه الخصومة وقال بعضهم
لا تندفع لانه وان انتهى احكامه لا يصير مدعيا ملكا مطلقا حتى لا يقضى عليه
بالزوايد والصحيح انها تندفع ولو ادعى المدعي الشرا مع نقد الثمن ولم يذكر قبض
المبيع لا تندفع الخصومة عن ذي اليد في قولهم ولو ادعى ثوبا او دارا او دابة
في يد رجل انه له فاقام الذي في يديه البينة انه لفلان الغايب اودعنيه
او غصبته منه او في يده باجارة او رهن ان كان المقر له غايبا لا تندفع
الخصومة عن ذي اليد ما لم يقم البينة على ذلك وان كان المقر له حاضرا
وصدقه فيما قال تندفع الخصومة عن ذي اليد وتتحول الخصومة الى المقر
له وان كان المقر له غايبا فاقام الذي في يديه البينة وشهدوا انه اودعه
رجل لا نعرفه لا تقبل شهادتهم وان قالوا نعرفه بوجهه ولا نعرفه باسمه ونسبه
جازت شهادتهم في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وان شهد الشهود
على اقرار المدعي ان رجلا دفعه الى ذي اليد جازت شهادتهم وتندفع عنه
الخصومة ولو شهد شهود المدعا عليه ان المدعي اقر ان هذا لفلان الغايب وقال
اودعنيه فلان الغايب تندفع عنه الخصومة ولو شهد الشهود على اقرار المدعي
بذلك ولم تقل صاحب اليد هو لفلان اودعني قالوا تندفع عنه الخصومة
ولو اقام المدعا عليه البينة ان فلانا الغايب دفعه اليه فشهد شهوده
وقالوا نشهد ان فلانا الغايب دفعه اليه فلا ندري انه ملك فلان الغايب
جازت شهادتهم وتندفع الخصومة عن ذي اليد كما لو اقر المدعي عند القاضي

ان فلانا الغايب دفعه اليه فانه يندفع الخصومة عن ذي اليد ولو قال الذي في يديه
اودعنيه رجل لا اعرفه فشهد الشهود انه اودعه رجل وهم لا يعرفونه كان الذي
في يديه خصما للمدعي وكذا لو قال الشهود اودعه اياه فلان والمدعا عليه يقول
اودعني رجل لا اعرفه كان خصما للمدعي رجل ادعي على رجل في بلده دارا والدار
في غير تلك البلدة فاقام المدعي البينة فقبلت بينته وقضي بها للمدعي جاز
قضاؤه وان لم تكن الدار في ولاية هذا القاضي رجل ادعي دارا في يد رجل انها
له فانكر ثم قال المدعي من ابي شراي رامدين مدعا عليه بان راي واتيم بطل (?)
دعواه لان هذا اللفظ يذكر للتمليك والبدل عرفا فان ادعاها المدعي بعد
ذلك لا يسمع دعواه الا ان يدعي التلقي من المدعا عليه بملك حادث رجل
ادعي محدودا وذكر حدودها وقال في تعريفها وفيها اشجار وكان المحدود
بتلك الحدود لكنها خالية عن الاشجار لا تبطل دعوى المدعي وكذا لو ذكر مكان
الاشجار حيطان ولو كان المدعي قال في تعريفها ليس فيها شجر ولا حايط فاذا
هي فيها اشجار عظيمة لا يتصور حدوثها بعد الدعوى الا ان حدودها يوافق
الحدود الذي ذكر بطل دعواه ولو ادعي ارضا وذكر حدودها وقال هي عشر
ديرات ارض او عشر جريب فكانت اكثر من ذلك لا تبطل دعواه وكذا
لو قال وهي ارض يبذر فيها عشر مكاييل فاذا هي اكثر من ذلك او اقل الا
ان الحدود وافقت دعوى المدعي لا تبطل دعوى المدعي لان هذا اختلاف
يحتمل التوفيق وهو غير محتاج اليه دار في يد رجل فقال له رجل اخر بعت
منه هذه الدار وانكر الذي في يديه الشرا وقال هي لي ثم ان المقر ادعي انها
له واقام البينة على ذلك قبلت بينته ولو قال المقر ولا هذه الدار للذي
في يديه وسكت ثم قال انا بعتها منه فانكر الذي في يديه الشرا ثم اقام
المقر بينة انها له ذكر الامام الناطفي رحمه الله انه لا تقبل بينته ولا
يسمع دعواه رجل اقر عند القاضي ان هذا العبد او الدار لفلان غير ذي اليد
ثم اقام البينة انه له اشتراه من الذي في يديه قبل اقراره لا تقبل بينته
رجل اشتري دارا او عبدا فاستحق من يده بالبينة واراد ان يرجع

بالثمن

بالثمن على بايعه ثم قال لابن البايع قد كنت اشتريت منك هذا بكذا ولي ان ارجع
عليك بالثمن قالوا يسمع منه دعواه الثاني وله ان يرجع عليهما بالثمنين لاحتمال
انه اشتراه من البايع اولا ثم من ابنه وادعاه ابنه شراه من ابيه فاذا استحق عليه
كان له ان يرجع عليهما بالثمنين دار في يد رجل ادعي انها له اشتراها من فلان
غير ذي اليد واقام البينة وذكر في الاصل وجعل المسئلة على وجوه خمسة ان
شهد الشهود انها كانت لفلان باعها من هذا المدعي بكذا او شهدوا ان فلانا
باعها وهو يومئذ يملكها جازت شهادتهم والثانية لو شهدوا انها لهذا المدعي اشتراها
من فلان بكذا جازت شهادتهم والثالثة اذا شهدوا ان فلانا باعها من هذا المدعي وسلمها
اليه جازت شهادتهم وعن ابي يوسف رحمه الله انها لا تقبل شهادتهم وبه اخذ القاضي
ابو حازم رحمه الله ومشايخنا رحمهم الله اخذوا بجواب الكتاب واجازوا هذه الشهادة
والرابعة لو شهدوا ان هذا المدعي اشتراها من فلان بكذا ونقده الثمن او شهدوا
ان فلانا باعها منه بكذا ولم يزيدوا على ذلك لا تقبل شهادتهم ولو شهدوا ان فلانا باعها
منه بكذا وكانت الدار في يده وقت البيع ذكر الناطفي رحمه الله لا تقبل هذه الشهادة
اذا كانت الدار في يد ثالث وقت الخصومة ولو شهدوا انه اشتراها من ذي اليد بكذا [illegible]
يدعي ذلك ولم يزيدوا عليه جازت شهادتهم رجل قال للقاضي ان هذا المدعا عليه اقر ان الشي
الذي في يده لي فمره بالتسليم الي هذه المسئلة على وجهين احدهما ان يدعي ان هذه
الدار او هذا العبد له وان الذي في يده اقر له بهذا فان القاضي يسمع دعواه هذه
عند الكل وان قال هذا لي لان الذي في يده اقر لي به الصحيح انه لا يسمع دعواه
وان قال المدعي ان هذا الرجل اقر ان هذه الدار التي في يده لي فمره بالتسليم الي
[illegible] رحمهم الله يصح دعواه ويومر بالتسليم اليه اذا ثبت اقراره
بذلك عند القاضي رجل ادعي دارا وجارية في يد رجل انها له وشهد الاخر
انها كانت له او شهدوا جميعا انها كانت له قال شيخ الامام المعروف بخواهر زاده
رحمه الله تقبل شهادتهم وكذا لو شهد احدهما انها ملكه وشهد الاخر انها كانت
ملكه تقبل شهادتهما ولو شهد احدهما انها كانت في يده وشهد الاخر انها في
يده او شهدوا جميعا انها كانت في يد المدعي لا تقبل شهادتهم في قول ابي حنيفة

ومحمد رحمهما الله وتقبل في قول ابي يوسف رحمه الله وسوي بين هذا وبين ما لو شهدوا انها كانت له
ولو ادعي انها كانت له [illegible] الشهود الفها [illegible] الامام المعروف [illegible]
رحمه الله في شرح الصحيح انها لا تقبل ولو شهد الشهود ان المدعا عليه خصم
المدعي تقبل [illegible] شهدوا انه استعارها منه رجل ادعي دارا في يد رجل الفها او رهلان
الغايب وادعي الغايب الف درهم وان الغايب كان رهنها عنده بالالف التي له عليه
منذ شهر ودفعها اليه وان المدعي قبضها منه ثم ان الغايب بعد ذلك [illegible] منه
فاعارها اياه واقام البينة والذي في يديه الدار يزعم انه [illegible] اشتراها من
ذلك الغايب امس او قال اشتراها منه منذ عشرة ايام واقام البينة علي ذلك فان
القاضي يقضي ببينة الرهن فان قال ذو اليد ان انقض البيع ان القاضي لا ينقض
بيعه علي الغايب في حضرة الغايب وكذا لو كان المدعي يدعي الاستيجار مكان الرهن
ولو كان مكان المرتهن والمستاجر رجل يدعي ملك الدار ويزعم انه اشتراها من
الغايب منذ شهر وذو اليد يدعي الشرا منذ عشرة ايام فان القاضي يقضي للمدعي
وينقض البيع الثاني الذي يدعي صاحب اليد فان كان شهود المدعي لم يشهدوا
علي الغايب بقبض الثمن من المدعي فان القاضي ياخذ منه الثمن ويسلم الدار الي المدعي
ويكون الثمن عنده في حضرة الغايب كذا ذكر في المنتقي وذكر في الجامع رجل اشتري
جارية وقبضها بغير اذن البايع قبل نقد الثمن وباعها من رجل وسلمها الي الثاني
وغاب المشتري الاول ثم حضر البايع الاول وادعي ان المشتري الاول قبضها
منه بغير اذنه قبل نقد الثمن واراد ان يستردها من الذي في يديه ان اقر صاحب
اليد بما ادعي البايع الاول ياخذها من يده وان انكر الثاني فلا خصومة بين البايع
الاول وبين المشتري الثاني وذكر في الاجارات رجل استاجر من رجل ثلاث
دواب ثم ان رب الدواب اجر دابة منها من غيره واعار اخري وذهب اخري او باع
فوجد المستاجر الدواب في ايديهم فان كان باع بعذر جاز البيع وانتقضت
الاجارة في رواية الاجارات وان باع بغير عذر فالبيع مردود والمستاجر
احق بالدواب لتقدم عقده وما وجد في يد المستعير فلا خصومة بينهما
في حضرة صاحب الدابة لان يد المستعير ليست بيد خصومة وما وجد في يد

الموهوب

[illegible]

الموهوب له يدعي ملك الرقبة فيما في يده فيكون خصما لكل من يدعي ملك الرقبة فيما
في يده فيكون خصما لكل من يدعي [illegible] ذلك وان كان المدعي يدعي الاجارة قال
في الكتاب المستاجر احق بها حتي يستوفي الاجارة هكذا ذكر في الكتاب ولم يبين
اي المستاجرين احق بها الاول ام الثاني واختلف المستاجرون فيه قال شمس
الايمة السرخسي رحمه الله الصحيح ان المستاجر الثاني لا يكون خصما للمستاجر الاول
في حضرة صاحب الدابة [illegible] المستعير لانه لا يدعي ملك العين فلا يكون
خصما للاول [illegible] ان المستاجر لا يكون خصما لمن يدعي الاجارة ولا لمن يدعي
الرهن ولا لمن يدعي الشرا والمشتري يكون خصما للكل وكذلك الموهوب له رجل ادعي
دارا في يد رجل فقال المدعي عليه هي لولدي الكبير الغايب لا تندفع الخصومة عنه
ما لم تقم البينة كما لو ادعي الوديعة لاجنبي فان كان المقر له حاضرا صح اقراره ويتحول
الخصومة الي المقر له ولو قال هي لولدي الصغير لا تندفع عنه الخصومة لانه لو كان
صادقا في اقراره كان هو خصما في ذلك ولو ادعي ارضا في يد رجل انها له غصبه منه
الذي في يديه فقال المدعا عليه هو وقف في سبيل خير معلوم لا تندفع عنه الخصومة
فان اقام المدعي بينة علي ما ادعي يقضي له وان لم يكن له بينة قال الشيخ الامام
ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله يحلف المدعا عليه علي دعوي المدعي فان حلف بري وان
نكل ضمن قيمته للمدعي عليه علي قول محمد رحمه الله لانه صار وقفا باقراره فاذا نكل تعذر
عليه تسليمه الي المدعي بحكم اقراره بالوقف فيضمن قيمته للمدعي ولو اقام المدعا
عليه البينة علي الوقف فشهدوا انه وقف ولم يذكروا الواقف لا تندفع عنه خصومة
المدعي ولا يبرا عن الضمان لانه صار وقفا باقراره فكان وجود هذه البينة وعدمها
بمنزلة والاقرار بالوقف بمنزلة الاقرار لولده الصغير او لولد صغير لغيره فكما يلزمه
الاقرار لولده الصغير يلزمه بالوقف رجل ادعي دارا في يد رجل انها له فقال صاحب
اليد ملكي [illegible] وحق [illegible] او قال ملكي منذ سنة وحقي منذ سنة فاقام المدعي
بينة علي ما ادعي ثم ادعي صاحب اليد دفعا لخصومة المدعي وقال له انك اقررت
قبل دعواك هذه وقلت اني ما اشتريت ملكي منذ سنة وحقي منذ سنة واقام البينة
علي هذا كان هذا دفعا لخصومة المدعي ذكر في الجامع اذا اقام الشهود عليه

طعن المستاجر لا يكون
خصما لمن يدعي الاجارة

البينة ان المدعي ساومه بالمدعى به قبل دعواه قبلت بينته وبطلت بينة المدعي لان
الاستيام اقرار بالملك للبايع او اقرار من المساوم انه لا ملك له فيه ايضا ومنه فلو ان
المدعي بعد بينة المدعا عليه على هذا الوجه اقام البينة ان صاحب اليد استام من المدعي
يعا قبلت هذه البينة وبطل الدفع الاول لان في رواية الجامع الاستيام اقرار
بالملك للمستام منه وكان المدعي بهذا الدفع يدعي اقرار صاحب اليد انها ملك
المدعي والتناقض يبطل نفسه لا الخصم فيصير في التقدير كان صاحب اليد ادعى
ان المدعي اقر بان الدار ملك المدعي ولو كان هذا يبطل دفع صاحب اليد هذا
اذا ارخ كل واحد منهما الاقرار [illegible] ذلك [illegible] اقرار كل واحد
منهما باقرار صاحبه فتثبت بينة المدعي على الملك المطلق بلا اقرار كما لو ادعى عينا
في يد انسان انه له واقام البينة على اقرار ذي اليد للمدعي واقام ذو اليد البينة على
اقرار صاحبه تبطل البينتان وتبقى البينة بلا معارض وهذا على الرواية التي
جعل الاستيام اقرارا بالملك للمستام منه وعلى الرواية التي جعل الاستيام اقرارا
بان لا ملك له فلذلك يصح هذا الدفع لان اقرار ذي اليد بان لا ملك له ثم
يدعي الملك لنفسه يكون اقرارا بالملك للمدعي فانه ذكر في الزيادات رجل استام من
رجل عينا ولم يتفق بينهما بيع ثم ان المستام بعد ذلك ادعاه لنفسه او لغيره بالوكالة
لا يسمع دعواه ولو لم يكن ذلك اقرارا بالملك للبايع يسمع دعواه لغيره بالوكالة
رجل اودع رجلا نصف عبد او نصف دار غير مقسوم ثم باع منه النصف الاخر وسلمه
اليه فجا رجل وادعى نصف ذلك واقام البينة واقام صاحب اليد البينة على الشرا
والوديعة لم يكن بينهما خصومة حتى يحضر البايع لان المدعي لو استحق النصف
يظهر بالاستحقاق ان البايع كان شريكا للمدعي فانصرف بيعه الى النصف الذي كان
له والمشتري ليس بخصم في النصف الاخر لانه وديعة في يده ولو اشترى نصف
عبد او نصف دار غير مقسوم شرا فاسدا وقبضه ثم اشترى النصف الباقي شرا
جايزا ثم جا رجل وادعى النصف فان المشتري يكون خصما للمدعي لانه لو [illegible]
ظاهرا فيكون خصما للمدعي فاذا قضى للمدعي بالنصف ثم حضر البايع كان
له ان يسترد منه النصف الاخر بحكم فساد العقد لان الاستحقاق انصرف

الاستيام اقرار بالملك للمستام منه

الى النصف

الى النصف الثاني ولو باع نصف العبد بيعا جايزا ثم باع منه النصف الباقي بهبة او بدم وسلم
الكل الى المشتري ثم جا رجل وادعى النصف فان المشتري لا يكون خصما للمدعي ولو اشترى
نصف عبد من رجل واودعه رجل اخر النصف الثاني ثم جا رجل وادعى النصف فان المشتري
يكون خصما للمدعي ويقضى للمدعي بالربع رجل ادعى دارا في يد رجل فقال المدعا
عليه نصفها لي ونصفها لفلان ابن فلان وديعة عندي ولم يقم البينة على الوديعة
حتى اقام المدعي البينة على ما ادعى ثم ان صاحب اليد اقام البينة على ما ادعى من
الوديعة بطلت بينة المدعي في النصف واذا بطلت بينة المدعي في النصف هل يبطل في
النصف الباقي قالوا يبطل بينته [illegible] رضي الله عنه وفيه نظر فان المسالة التي
قبلها كان المدعي عليه خصما في النصف دون النصف ومع هذا قبلت بينته في النصف
رجل ادعى دعوى واتفق شاوي الايمة على فسادها ومع ذلك ادعى المدعا
عليه الدفع واقام البينة قالوا لا تسمع بينة الدفع لان الدفع بنا على
الدعوى والدعوى لم تصح فان كان دعوى المدعي يحتمل الصحة بوجه ما فاذا
ادعى المدعا عليه يطالب المدعا عليه باثبات الدفع رجل ادعى على شخص انه
مملوكه وانه قد تمرد وخرج عن يده فقال المدعا عليه انا مملوك فلان الغايب قالوا
ان اقام العبد بينته على ما ذكر تندفع عنه الخصومة المدعي وان لم تقم بينة على ما ادعى
قبلت بينة المدعي ويقضى له فان حضر الغايب بعد ذلك لم يكن له على العبد
سبيل حتى تقيم البينة على ما ادعى رجل ادعى دارا في يد رجل انها له اشتراها
من فلان غير ذي اليد فشهد له الشهود بالملك المطلق لا تقبل شهادتهم ولو ادعى
ملكا مطلقا فشهد له الشهود بالملك بسبب جازت شهادتهم ولو ادعى ملكا
بسبب ثم ادعى ذلك في وقت اخر عند غير ذلك القاضي ملكا مطلقا فاقام المدعا
عليه البينة انه كان ادعاه قبل هذا بسبب عند فلان القاضي قبلت بينة المدعا
عليه وبطلت بينة المدعي وان ادعى اولا ملكا مطلقا ثم ادعاه عند ذلك او عند
غيره بسبب تسمع دعواه لان الملك يحتمل التقييد وان الثاني دون الاول
اذا ادعى عليه انه اودعها فانكر المدعا عليه فاقام المدعي شاهدين شهد احدهما
ان المدعا عليه اقر انه ابتاعها من المدعي وشهد الاخر ان المدعي اودعها

اياه ذكره في المنتقى انها تقبل ويقضي للمدعي ولو شهد احدهما انه للمدعي واخر على
اقرار المدعا عليه ان المدعي دفعها اليه لم يقبل هذه الشهادة رجل ادعى شيا في يد
غيره وقال هو ملكي وان صاحب اليد احدث يده عليه بغير حق فلا تكون هذا
دعوى الغصب على ذي اليد وكذا لو قال المدعي في دعواه هذا ملكي كان في يدي
وان صاحب اليد احدث يده عليه بغير حق ولو قال هو ملكي وكان في يدي
الى ان احدث المدعا عليه يده عليه بغير حق تكون هذا دعوى الغصب على ذي
اليد • رجل ادعى دارا في يد رجل فانكر المدعا عليه فاقام المدعي شهودا انها للمدعي
وقضى بها للمدعي ثم اقام المقضي عليه البينة ان البنا له بناه هو ذكر في الاصل
انه يقبل عليه بينة المدعا عليه لان البناء داخل في القضا والشهادة تبعا فلو
كان شهود المدعي شهدوا بالدار والبنا جميعا فقضى القاضي للمدعي ثم اقام
المقضي عليه البينة بان البنا له بناه هو لا يقبل بينته • ولو اقام البينة على ارض
فيها زرع فقضي بها للمدعي • ثم اقام المدعا عليه البينة ان الزرع له زرعه
هو بيده من حنطة قبلت شهادتهم وذكر في المنتقى اذا ادعى دارا واقام البينة
انها له فقضى القاضي له بالدار ثم اقام المقضي عليه البينة ان البنا له بناه هو تقبل
بينة المقضي عليه لان الشهادة بالدار شهادة بالارض والبنا جميعا وكذا لو قال
شهود المدعي بعد القضا ليس البنا للمدعي وانما شهدنا له بالدار ولم نشهد
له بالبنا كانت شهادتهما بالدار شهادة بالبنا ويضمنان قيمة البنا للمقضي
عليه • ولو شهدوا بالدار للمدعي ثم قالا قبل القضا ليس البنا للمدعي قبلت
شهادتهما ويقضي للمدعي بالساحة دون البنا • وينبغي للقاضي اذا شهدوا
بالدار ان يسالهما عن البنا ان ما تاوغابا قبل اداء الشهادة يقضي بالدار
والبنا ولو قال المدعي هذا البيت من هذه الدار لفلان غير المدعا عليه
ليس هو لي فقد اكذب شهوده ان كان قبل القضا لا يقضى له بشي وان كان
بعد القضا فقال هذا البيت لم يكن لي انما هو لفلان جاز اقراره لفلان ويكون
البيت للمقر له ويرد هو ما بقي من الدار على المقضي عليه ويضمن قيمة ذلك
البيت للمقضي عليه عند ابي يوسف رحمه الله في رواية اخرى يضمن قيمة الكل

مطلب بات الشهود
او غابا بعد الاداء

المشهود

٣٢

للمشهود عليه ويكون ما بقي من الدار للمشهود له ولو شهد الابدار انها للمدعي فماتا
او غابا وقضى القاضي بالدار والبنا للمدعي ثم قال المدعي ليس البنا لي انما هو للمدعا عليه
لم يزل له هذا الا ان يكذب شهوده ويرد الدار مع البنا على المقضي عليه وان قال المدعي
البنا للمدعي عليه ولم يقل لم يزل له لم يكن ذلك اكذابا للشهود ويكون البنا للمدعا
عليه وان قال ذلك قبل القضا هذه ولا يقضى له بالبنا ولا يكون مكذبا
شهوده وان ادعى دارا فقال شهوده نشهد انها دار المدعي ولا نعلم ما
حال البنا كان شهادتهما باطلة لانا لا ندري هو هذا البنا ام لا ذكر في المنتقى انه يقضي
بالدار والبنا للمشهود عليه فان اقام المقضي عليه البينة بعد ذلك ان البنا
له بناه هو تقبل بينته ويجعل البنا له لان البنا دخل في القضا ها هنا تبعا
كما ذكر في الاصل وكذا لو شهدوا بارض فيها نخل فقالوا نشهد ان هذا ارضه
واما النخل فلا علم لنا به فالنخل بمنزلة البنا في الدار ان شهدوا بالارض
ولم يتعرضوا للنخل ثم رجعوا عن النخل بعد القضا ضمنوا قيمة النخل وان شهدوا
بالارض وقالوا لا نعلم ما حال النخل والبنا ثم رجعوا عن البنا والنخل بعد القضا
لا يضمنون شيا ولو ادعى دارا في يد رجل واقام شاهدين فشهدوا ان الدار
داره ثم قالا قبل القضا ان البنا ليس له انما هو للمشهود عليه ذكر الناطفي
رحمه الله ان قالا ذلك قبل ان يتفرقا عن مجلس القضا في الجامع الصغير
اذا شهد الشهود بشي فلم يبرحا عن مكانهما حتى قالا اوهمنا في بعض شهادتنا
قبل ذلك منهما • رجل ادعى دارا في يد رجل انها له وشهد الشهود بذلك
وقضى القاضي به ثم اقر المدعي ان البنا كان ملكا للمقضي عليه لا يبطل قضا القاضي
له بالارض ولو شهد الشهود له بالارض والبنا فاقر بعد القضا ان البنا
كان ملكا للمقضي عليه بطل قضا القاضي وكذا لو ادعى ارضا فيها اشجار
واقام البينة وقضى القاضي به ثم اقر المدعي ان الاشجار كانت ملكا للمقضي
عليه لا يبطل قضا القاضي بالارض ولو شهد الشهود للمدعي بالارض والاشجار
جميعا والمسالة بحالها بطل قضا القاضي لا يقبل في الاول شهدوا بالبنا
تبعا فلا يكون اقرار المدعي اكذابا للشهود اما في الوجه الثاني شهدوا

بالبناء والشجر ايضا فكان اقرارا من المدعي اكذابا للشهود ولو ادعى دارا في يد رجل
واقام البينة فشهدوا انها للمدعي فقضى بها القاضي ثم قال الشهود لا ندري
لمن البناء فانهم لا يضمنون شيئا لانهم [ما] قالوا بعد القضاء شيئا كان في الشهادة وان
قالوا البناء للمدعا عليه ضمنوا قيمة البناء للمقضي عليه ولو ادعى جارية انها له وشهد
الشهود بذلك وقضى بها القاضي وكان لها ولد في يد المدعا عليه لم يعلم به القاضي
فاقام المدعي بينة انه ولد امته فان القاضي يقضي بالولد للمدعي فان رجع الشهود
الام بعد ذلك ذكر الامام الناطفي رحمه الله انهم يضمنون قيمة الام والولد جميعا
لان القاضي انما قضى بالولد للمدعي بشهادة شهود الام فانهم لو رجعوا بعد القضا
بالام قبل القضا بالولد او ارتدوا عن الاسلام او فسقوا ثم اقام المدعي البينة
على الولد انه ولد الجارية فان القاضي لا يقضي له بالولد الا ان يشهد الشهود
بالولد انه ملك المدعي وانه ولد الجارية في ملكه ولو ادعى جارية في يد رجل انها
له فشهد الشهود انها له وغابوا او ماتوا ولها ولد في يد المدعا عليه ادعاه المدعي
في يده واقام البينة على ذلك ذكر في المنتقى انه لا يلتفت الى … ويقضي بالجارية
وولدها للمدعي فان قضى القاضي بذلك ثم حضر الشهود فقالوا انه ليس الولد للمدعي
انما هو للمدعا عليه فان القاضي يقضي بقيمة الولد على الشهود كانهم رجعوا
عن شهادتهم بالولد فان قال الشهود لا ندري لمن الولد لا يضمنون قيمة الولد
هذا اذا شهدوا بالجارية فماتوا او غابوا فان كانوا حضورا سالهم القاضي
عن الولد فان قالوا قبل القضاء هو للمدعا عليه او قالوا لا ندري لمن هو فان
القاضي يقضي بالام ولا يقضي بالولد رجل ادعى دارا في يد رجل انها له [ادعى] داره
الفاله اشتراها من الذي في يديه بكذا ونقد الثمن وقبضها منه فقال
المدعا عليه هي لي واقام المدعي شاهدين فشهد احدهما كما ادعى بشراها
وشهد الثاني وقال اشهد على شهادة الاول لا تقبل شهادته في قولهم ولو قال
اشهد بمثل ما شهد الاول ذكر الخصاف رحمه الله ايضا لا يقبل حتى يفسر
الشهادة على وجهها وذكر شمس الائمة الحلواني رحمه الله المختار عندي ان
يكون الجواب على التفصيل ان كان الشاهد الثاني فصيحا يمكنه اداء الشهادة
على وجهها

على وجهها لا تقبل منه الاجمال وان كان عاجزا عن الشهادة اصلا لا تقبل شهادته
وان كان اعجميا او لا يجسر بمجلس القاضي يمكنه اداء الشهادة بلسانه تقبل منه الاجمال
وذكر الشيخ الامام شمس الائمة السرخسي رحمه الله المختار عندي ان القاضي ان
احس بهم تهمة الكذب لا تقبل منه الاجمال والا تقبل … فرق القاضي بين
الشهود ان احس بهم تهمة الكذب بما ذكرنا … ولو كتبت الشهادة
على بياض فشهد احد … الكتاب وقال … الاخر اشهد
ان لهذا المدعي جميع ما وصف على … عليه هذا … يقول اشهد بما ادعى
هذا المدعي على هذا المدعا عليه وينبغي ان يجاز ذلك وذكر الشيخ الامام علي
ابن محمد البزدوي رحمه الله اذا قال الشاهد اشهد بما ادعاه المدعي لا يقبل ولو
ادعى المدعي في الكتاب صح دعواه لانه يدعي لا تقدر على الدعوى فصح دعواه
في الكتاب لكن لا يجوز الاشارة في موضع الاشارة ولو امر القاضي رجلين ليعلماه
الدعوى او الخصومة ذكر في المنتقى انه لا باس خصوصا على قول ابي يوسف
رحمه الله رجل ادعى شيئا في يد انسان واقام البينة فاقر المدعا عليه بالمدعا
به لغيره لم يصح اقراره حتى لا تندفع عنه الخصومة رجل ادعى دارا او شيئا
في يد رجل واقام البينة فاقر المدعا عليه بالمدعا به لغيره لم يصح اقراره حتى لا يندفع
عنه فعدلت الشهود ومات المدعا عليه قبل القضا فان القاضي لا يقضي بدون
الخصم فان خلف وارثا حاضرا قضى عليه بتلك البينة ولا يحتاج الى اعادة البينة
وان كان الوارث غائبا غيبة منقطعة نصب القاضي وكيلا يطلب الخصم ويقضي
عليه بتلك البينة امراة ادعت على زوجها الطلاق فاقر وادعت الامة
العتق فاقر ثم غاب فان القاضي يقضي عليه باقراره ولو لم يقر ولكن اقيم
عليه البينة ثم غاب فانه لا يقضي على الغائب رجل في يديه مال فقال هو
وديعة عندي ولا اعرف مالكه جاء رجل وادعى الوديعة انها له قبلت بينته
لان المودع يكون خصما للمالك ولو اقر المودع انها له وقال دفعها
عندي فلان اخر وصدقه المدعي لا يكون هو خصما للمدعي عين في يد
رجل فقال ليس لي جاء رجل وادعاه فقال ذو اليد هو لي ثم ذلك منه رجل

استعار من رجل ثوبا ثم اقام البينة انه لابنه الصغير ذكر ابو يوسف رحمه الله في الامالي
انه يسمع دعواه وتقبل بينته **قال رضي الله عنه** هذا على الرواية التي لم يكن الاستعارة
اقرارا بالملك له وانما يكون اقرارا بان لا ملك للمستعير دار في يد رجل قال له آخر
ادفع الي هذه الدار اسكنها فابى ان يدفع فادعى السائل انها له لا تسمع دعواه وكذا
لو قال اعطني هذه الدابة اركبها او قال ناولني هذا الثوب البسه ولو قال اسكني
هذه الدار او اعرني هذه الدار او هذه الدابة او هذا الثوب ثم ادعاه بعد ذلك
لا يسمع دعواه رجل ادعى على رجل انه باعه هذا العبد بالف درهم بامر مولاه
قال المدعى عليه بعته لغير امر مولاه كان المدعى عليه خصما للمدعي وتقبل بينته
المدعي عليه ويؤمر بتسليم العبد اليه رجل ادعى دارا في يد رجل الحفالة فقال
ذو اليد هي لفلان بعتها منه بكذا وقبضها ثم اودعنيها فان صدقه المدعي
في ذلك او كذبه وعلم القاضي بذلك فلا خصومة بينهما وان كذبه ولم يعلم
به القاضي قبلت بينة المدعي ولا تقبل بينة المدعى عليه على ما ادعى فان
قضى القاضي للمدعي ثم حضر الغايب وادعى الحفالة وصدق المقر فيما اقر
واراد ان يقيم البينة على ما ادعى لا تقبل بينته وان ادعى الحاضر ملكا
مطلقا قبلت بينته ويقضى له وان حضر الغايب قبل ان يقضي القاضي
للمدعي فان ادعى الذي حضر لنفسه ملكا صار خارجا حتى اقام البينة وان
ادعى الذي حضر الشرا من ذي اليد منذ شهر واقام البينة قبلت بينته
في دفع بينة المدعي لانه تثبت بهذه البينة المدعي قائمة على غير الخصم

فصل في دعوى الملك بسبب

دار في يد رجل اقام رجل البينة
انه اشتراها من فلان غير ذي اليد بالف درهم وهو يملكها ونقده الثمن واقام
آخر البينة ان فلانا آخر وهبها له واقبضها واقام آخر البينة على الصدقة
من رجل آخر واقام آخر البينة انه ورثها من ابيه فان القاضي يقضي بينهم
ارباعا وان ادعوا ذلك من رجل واحد يقضى للمشتري وترجح بينة البيع
ولو ادعاها رجلان اقام احدهما البينة على الهبة والقبض من رجل واقام
آخر البينة على الصدقة والقبض من ذلك الرجل فهما سوا ان كانا لم يؤرخا

القسمة

القسمة عند ابي حنيفة رحمه الله لا يقضى بشي وقيل بانه يقضى لهما عند الكل والرهن
اولى من الهبة والصدقة ولو ادعى رجل الشرا من رجل وادعت امراة انه امهرها
قال محمد رحمه الله الشرا اولى وقال ابو يوسف رحمه الله هما سوا رجل في يديه
دار اقام خارجان كل واحد منهما البينة انه اشتراها من ذي اليد بكذا ونقده
الثمن وهو ينكر دعواهما فان القاضي يقضي بينهما ولكل واحد منهما ان ياخذ
النصف او يرد ويرجع بكل الثمن فان نقضا البيع رجع كل واحد منهما على ذي اليد
بجميع الثمن ولو قضى القاضي بالدار بينهما فاختار احدهما النقض والآخر الاجازة
بعد تخيير القاضي فالذي اجاز ياخذ النصف بنصف الثمن وليس له ان ياخذ كل
الدار والناقض يرجع عليه بكل الثمن وان كان ذلك قبل قضا القاضي كان
للذي لم ينقض البيع ان ياخذ الكل بكل الثمن هذا اذا لم يكن لاحدهما تاريخ فان
ارخا وتاريخهما سوا فكذلك يقضى بينهما وان ارخا واحدهما اسبق فهو اولى
وان ارخ احدهما واطلق الآخر يقضى للمورخ وان لم يورخا والدار في يد احدهما
فصاحب اليد اولى وان ارخ احدهما وللآخر يد فصاحب اليد اولى الا ان يشهد شهود
الآخر ان بيعه كان قبل بيع ذي اليد فيقضى للمورخ وان ادعيا الشرا كل واحد
منهما من رجل آخر انه اشتراها من فلان وهو يملكها فان القاضي يقضي بينهما
وان وقتا فصاحب الوقت الاول اولى في ظاهر الرواية **وعن محمد رحمه الله انه**
لا يعتبر التاريخ وان ارخ احدهما دون الآخر يقضى بينهما اتفاقا فان كان
لاحدهما قبض فالآخر اولى كان البايعين ادعيا ولاحدهما يد يقضى للخارج
منهما رجل في يديه دار وعبد اقام رجلان كل واحد منهما البينة انه اشترى
منه الدار بالعبد الذي في يديه وصاحب اليد ينكر دعواهما فان القاضي يقضي
بالدار بينهما ويقضي بالعبد بينهما ولهما الخيار لان الشركة في الدار
عيب فان اختارا اخذ الدار بينهما وان اختار الفسخ اخذ العبد بينهما وقيمة
العبد بينهما وان اراد احدهما ان ياخذ كل الدار بعدما قضى القاضي لهما له
ذلك لان القاضي حين قضى لهما بالعبد والدار فقد فسخ عقد كل واحد
منهما في نصف الدار وان كانت الدار في يد احدهما قضى القاضي له بالدار

وبالعبد للاخر وكذا لو لم تكن الدار في يده لكن شهوده شهدوا انه بقبض الدار فقضى القاضي
له بالدار وليس لبايع الدار ان يرجع على من اخذ الدار وان استحق منه ثمن الدار وهو
العبد لان العبد اخذ من يده ببينة لم يظهر في حق صاحبه وان ارخا واحدهما اسبق
فالدار له والعبد للاخر على كل حال سوا كانت الدار في يديهما او في يد البايع او في
يد احدهما او شهد الشهود للاخر بقبض الدار وان ارخ احدهما واطلق الاخر فان
كانت الدار في يد البايع فالذي للذي ارخ والعبد للاخر وان لم يؤرخ احدهما وللاخر
يد تقضي بالدار لذي اليد وكذا لو كان لغير المورخ قبض مشهود به فهو اولى فان
كان لاحدهما قبض معاين وللاخر قبض مشهود به فالقبض المعاين اولى وان
كانت الدار في ايديهما فارخ احدهما واطلق الاخر يقضى بالدار بينهما وبالعبد بينهما
ويخير كل واحد منهما رجل اشترى شيا من رجل فاستحق من يده وخرج ورجع على
بايعه بالثمن ثم وصل اليه المبيع بوجه من الوجوه لا يكون للبايع ان ياخذه منه
لانه وان اقر للبايع بالملك حين اشتراه منه فقد ابطل القاضي ذلك الشرا فبطل
ما كان في ضمنه وان اشترى شيا واقر صريحا انه للبايع ثم استحق من يده ورجع
على بايعه بالثمن ثم وصل اليه المبيع بوجه من الوجوه كان للبايع ان ياخذه منه
بحكم اقراره رجل اشترى دارا بعبد فاستحق منه نصف الدار كان له ان يرجع
على البايع بنصف العبد وان شا نقض البيع واسترد كل العبد رجل في يديه
دار ادعى رجل انها له اشتراها من ذي اليد منذ سنة وقال صاحب اليد هي لفلان
الغايب بعتها منه منذ شهر وسلمتها اليه ثم اودعنيها ان صدقه المدعي فيما ادعى
من البيع والايداع ولم يعلم القاضي بذلك فهو خصم للمدعي وان اقام البينة على
ما ادعى من البيع والايداع لا تقبل بينته فان قضى القاضي للمدعي ثم حضر الغايب
واقام البينة على ما ادعى صاحب اليد لا تقبل بينته لان القاضي حين قضى
للمدعي بالشرا منذ سنة بطل كل بيع كان بعده فلا تقبل بينته الا
ان تقيم البينة على الشرا اكثر من سنة وان حضر الغايب بعدما اقام
المدعي البينة ولم يقض القاضي للمدعي فاقام الذي حضر البينة على ما قال
صاحب اليد تقبل بينته لان هذه بينة قامت لابطال بينة المدعي

فان

فان اعاد المدعي بينة فان القاضي يقضي له بالدار لسبق شرايه رجل ادعى شرا
دار من رجل منذ شهر فشهد شهوده بالكثر منه شهرا او اقل جاز وان شهدوا باكثر
لم تقبل دار في يد رجلين ادعى رجل ان له نصف هذه الدار مشاعا ولم تقم البينة
حتى اقتسماها وغاب احدهما فخاصم المدعي الحاضر منهما وفي يده نصف
مقسوم فشهد شهوده ان له هذا النصف الذي في يد الحاضر والمدعي يدعي
النصف الذي يشهد مشاعا لم تقبل شهادتهم رجل اشترى من رجل ثوبا
في منديل فقال البايع ابيعك الثوب الذي في هذا المنديل فلما اشترى
واخرج الثوب من المنديل قال المشتري هذا ثوبي يسمع دعواه وتقبل
بينته وكذا الجارية المتنقبة رجل اشترى دارا وعبدا ولم يقبضه فجا رجل
وادعى ذلك والمشتري غايب لا يسمع دعواه حتى يحضر الغايب رجل باع
دارا ولم يسلم الى المشتري حتى غصبها رجل ذكر في المنتقى ان المشتري اذا كان
نقد الثمن او كان الثمن الى اجل فالخصم هو المشتري والا فالخصم هو البايع
رجل في يديه دار اقام رجل البينة انها له واقام اخر البينة انها له ولفلان
ابن فلان بن فلان فانه اشتراها من ذي اليد او من رجل اخر بثمن معلوم
ونقد الثمن وقبض الدار والشريك غايب قال في قياس قوله
ابي حنيفة رحمه الله يقضي بالدار ارباعا لان الذي يدعي الشرا لنفسه
وللشريك الغايب لا يكون خصما عن الشريك فكانه هو مدعيا النصف
والمدعي الاخر يدعي الكل ولو كان مدعي الشركة اقام البينة ان الدار
كانت لابيه مات وتركها ميراثا له ولاخيه الغايب فان القاضي يقضي للذي يدعي
الكل لنفسه بنصف الدار ويقضي بالنصف للميت يدفع الربع الى الحاضر ويدع
الربع في يد المدعا عليه حتى يحضر الغايب فاذا حضر الغايب اخذ الربع بغير
بينة دار في يد رجل اقام اخوه البينة انها كانت دار ابيه مات وتركها
ميراثا له ولاخيه ذي اليد لا وارث له غيرهما واقام رجل اجنبي البينة
انها داره والذي في يديه الدار يجحد دعواهما ويقول الدار لي لم ارثها من
ابي فان القاضي يقضي بثلاثة ارباع الدار للاجنبي وبالربع لابن

مطلب الجارية المتنقبة

المدعي ولا شيء لذي اليد • دار في يد رجل اقام رجل البينة ان صاحب اليد باع
نصفا شايعا منها بالف درهم واقام رب الدار البينة انه باع منه نصفا معلوما
من الدار بالفي درهم فان القاضي يقضي ببينة البايع ببيع النصف المعلوم بالفي
درهم ويقضي ايضا ببيع النصف من النصف الباقي بخمسماية درهم وان اقام
البايع البينة انه باع منه عشرا غير مقسوم بالف درهم واقام المشتري البينة انه
اشترى منه نصفا مقسوما بماية درهم فان القاضي يقضي له بعشر النصف
الذي لم يدع شراه بخمسماية درهم ببينة البايع لان بينة البايع فيه قامت
على فضل الثمن • عبد في يد رجل اقام رجل البينة انه باعه من الذي في يديه
بالف درهم ورطل من خمر وهو يملكه واقام رجل اخر البينة انه باعه من الذي
من الذي في يديه بالف درهم وخنزير وهو يملكه والذي في يديه ينكر دعواهما
قال ابو يوسف رحمه الله يرد العبد على المدعيين نصفين ويضمن الذي في يديه
لكل واحد منهما نصف قيمته وكذا لو اقام كل واحد منهما البينة انه باعه من الذي
في يديه بيعا فاسدا وهذا اذا قاما البينة على اقرار الذي في يديه • وان اقام كل
واحد منهما البينة على معاينة البيع وقبض العبد فان كان العبد قايما اخذ العبد
بينهما نصفين لا شيء لهما غير ذلك وان كان العبد مستهلكا فانهما ياخذان قيمة
واحدة بينهما لا شيء غير ذلك • دار في يد رجل ادعاها رجلان • اقام كل واحد
منهما البينة انه اجرها من الذي في يديه شهرا بعشرة دراهم وانه
سكنها شهرا والذي في يديه ينكر دعواهما ويقول الدار لي فانهما ياخذان
الدار بينهما وياخذان منه عشرة دراهم تكون بينهما استحسانا وفي
القياس ياخذ كل واحد منهما عشرة دراهم • عبد في يد رجل ادعاه رجلان
اقام كل واحد منهما البينة انه باعه من الذي في يديه بماية درهم على ان
المشتري بالخيار فيه وقتا معلوما والذي في يديه ينكر دعواهما ويدعيه
لنفسه فان الذي في يديه العبد يكون بالخيار يدفعه الى ايهما شاء وعليه
ثمنه للاخر ولو كان كل واحد من المدعيين يدعي الخيار لنفسه فان نقضا
البيع كان الذي في يديه العبد يدفع العبد اليهما نصفين ولا يغرم لهما شيا

ولو

ولو كانا اقاما البينة على اقراره بذلك ثم اختار نقض البيع رد العبد اليهما ويضمن لهما
قيمة العبد نصفين ولو انهما لم يقيما البينة على الاقرار وانما اقاما البينة على البيع
واختارا ايضا البيع قبل قضا القاضي لهما كان عليه الثمن لكل واحد منهما اذا قضى
القاضي بالبيع وللمشتري الخيار لتفرق الصفقة فان قضى القاضي بينهما بالعبد
بينهما نصفين في وقت خيارهما ثم اختار نقض البيع فالجواب فيه كالجواب فيما اذا اختار
نقض البيع قبل ان نقضي لهما ولو اجاز احدهما البيع قبل ان يقضي القاضي بالعبد
نصفين واختار الاخر نقض البيع كان الذي في يديه بالخيار ان شا قبل كل نصف
بنصف الثمن وان شا ترك • رجلان ادعيا دارا في يد رجل اقام احدهما البينة ان هذه الدار
كانت دار فلان مات منذ سنتين وتركها ميراثا له والذي في يديه ينكر دعواهما
ويدعيه لنفسه قال رحمه الله هي بينهما نصفان ولا يعتبر التاريخ في الموت ولو اقام
احدهما البينة ان هذه الدار كانت لفلان الميت منذ ثلاث سنين ثم مات وتركها ميراثا
له واقام اخر البينة ان هذه الدار كانت لفلان الميت غير الاول منذ سنتين مات وتركها
ميراثا له فهي في هذا الوجه للاول للذي اقام البينة على ثلاث سنين لانه وقت
الملك • رجل ادعى عينا في يد رجل انه له ورثه من ابيه والشهود شهدوا
انه كان في يد مورثه لا تقبل شهادتهم ولو اقر المدعا عليه بذلك يجبر على التسليم
الى المدعي • رجل ادعى دارا في يد رجل انها له اشتراها من ذي اليد بكذا
ونقد الثمن وقبضها واقام ذو اليد البينة انها لفلان الغايب اودعنيها
تقبل بينة المدعا عليه ويندفع عنه خصومة المدعي لان المدعي ادعى عليه
عقدا ساقطا احكامه فبقي دعواه دعوى الملك فاذا اقام المدعا عليه البينة على
الوديعة تندفع عنه الخصومة • ولو ادعى عينا في يد رجل انه له اشتراه من ذي
اليد بالف درهم ونقده الثمن فاقام البينة على ذلك وصاحب اليد يقول
هو عندي وديعة لفلان ولم يظهر عدالة شهود المدعي حتى حضر المقر له
فانه يدفع الى المقر له فاذا ظهرت عدالة الشهود المدعي يقضى له بتلك البينة
ولا يكون ذلك قضا على المقر له حتى لو اقام المقر له البينة بعد ذلك انه ملكه
كان اودعه الذي في يديه تقبل بينته وهذه المسيلة على وجوه ثلاثة

احدها هذه والثاني لو اقام المدعي شاهدا واحدا فحضر المقر له ثم اقام شاهدا اخر
وهذه المسئلة في جميع ما ذكرنا والثالثة لو لم تقم المدعي شاهدا حتى حضر المقر له
وصدق الذي في يديه فانه يومر بالتسليم الى المقر له فان اقام المدعي شهود اقضي
له ويكون ذلك قضا على المقر له حتى لو اقام المقر له البينة انه كان اودعه الذي في
يديه لا تقبل بينته رجل في يديه مال لرجل غايب مات الغايب فجا رجل وادعي
انه ابنه فصدقه ذو اليد فان القاضي يتلوم ولا يدفع المال الى المدعي سوا قال
للميت وارث اولم يقل فان ظهر له وارث اخر والا دفع المال اليه وتقدير مدة التلوم
مفوض الى القاضي وقدر الطحاوي رحمه الله مدة التلوم بالحلول قبل ما ذكر الطحاوي
قول ابي يوسف رحمه الله ومحمد رحمه الله فاما ابو حنيفة رحمه الله لا يرى التقدير
عين في يد رجل جا رجل وادعي انه اشتراها من فلان الغايب وصدقه
في ذلك صاحب اليد فان القاضي لا يامره بالتسليم الى المدعي ولو ادعي رجل
دينا على رجل وادعي المديون البراة وقال لي بينة حاضرة على ذلك في المصر
قال الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده رحمه الله يومهله القاضي ثلثة ايام ولا يامره
باد المال في الحال ولو اجله الى المجلس الثاني جاز ايضا وقيل فيه خلاف بين ابي
حنيفة وابن ابي ليلي رحمهما الله على قول ابي حنيفة رحمه الله يامره باد المال
ولا يوجله رجل امر رجلا بان يقضي دينه الذي لفلان عليه فجا المامور
وقال قضيت واراد ان يرجع به على الامر فقال ما كان لك علي دين ولا امرتك
بالقضا ولا انت قضيت شيا والذي له الدين غايب فاقام المامور بينة على
الدين والامر بالقضا وقضا الدين قبلت بينته ويقضي القاضي بجميع ذلك
ويكون ذلك قضا على الغايب ولو ان رجلا احضر رجلا وادعي ان له على
فلان الغايب الف درهم وان الذي احضره كفل له بهذا المال عن الغايب
وانكر المدعي عليه الدين والكفالة بامره وشهود شهدوا بذلك ايضا
يقضي على الحاضر ويكون ذلك قضا على الغايب ولو ان المدعي ادعي
على الحاضر انه كفل عن فلان الغايب بكل ما كان على فلان الغايب وله علي
الغايب الف درهم وشهد الشهود بذلك ففي هذا الوجه يقضي على الحاضر

ويكون

ويكون ذلك قضا على الغايب سوا ادعي الكفالة بامره او بغير امره رجل اراد ان يثبت
دينه على غايب فالحيلة له ان يكفل رجل للمدعي بكل ما للمدعي على فلان الغايب فيجحد
المدعي كفالته في المجلس ثم يدعي المال المقدر الذي يريد اثباته على الغايب فيقر
الكفيل بالكفالة وينكر دينه على الغايب فيقيم المدعي بينة بذلك الدين على الغايب
فيقبل البينة ويقضي له بذلك المال على الغايب ثم يبري المدعي الكفيل عن
المال فيبقي المال على الغايب • دار في يد رجل ادعي رجل انها كانت لابيه مات وتركها
ميراثا والذي في يديه يقول هي لي فشهد شهود المدعي انها كانت لاب المدعي
مات وتركها ميراثا له وانهم لا يعلمون له وارثا غيره فان القاضي تقبل شهادتهم
ويقضي بها للمدعي • ويدفع الدار اليه كما لو ادعي انها كانت لابيه اشتراها منه
في صحته بالف درهم وشهد الشهود بذلك فانه تقبل شهادتهم • ويقضي بالدار له
هذه اربعة الفاظ اذا شهدوا بها يقضي بها احدها هذه الثانية اذا شهدوا انها
كانت ملك ابيه والثالثة اذا شهدوا ان اباه كان يسكن هذه الدار والرابعة
اذا شهدوا ان اباه كان يملك هذه الدار ففي هذه الالفاظ الاربعة ان جروا الميراث
فقالوا مات وتركها ميراثا له قبلت شهادتهم ويقضي له في قولهم وان لم يجروا الميراث
فقالوا كانت لابيه او قالوا كانت ملك ابيه او قالوا كانت لجده ملك اب ابيه ولم يقولوا
مات وتركها ميراثا له لا تقبل هذه الشهادة في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله
وتقبل في قول ابي يوسف الاخر رحمه الله وان شهدوا على اقرار المدعا عليه
بشي من ذلك يكون اقرارا منه بالملك للمدعي ويومر بالتسليم اليه • ولو
شهدوا ان اباه مات وهذه الدار في يديه او شهدوا ان هذه الدار كانت في
يديه يوم مات يقضي بها للمدعي ولم يجروا الميراث لانهم لما شهدوا باليد
للميت عند الموت فقد شهدوا له بالملك عند الموت والشهادة بالملك للميت
عند الموت شهادة بالانتقال الى الوارث • وكذا لو شهدوا ان اباه مات
وهو ساكن فيها تقبل ويقضي بها للمدعي • ولو شهدوا ان اباه كان في هذه الدار
حين مات او حين مات فيها لا تقبل وكذا لو شهدوا ان اباه دخل هذه الدار
ومات لا تقبل لانهم لم يشهدوا له بالملك • ولهذا لو اقر المدعا عليه انه كان

فيه او كان ما خلا فيه لا يكون اقرارا ولو شهدوا ان اباه مات وهو لابس هذا الثوب
او هذا الخاتم وصاحب اليد يجحد تقبل شهادتهم ويقضي به للابن وان كانت دابة
فشهدوا ان اباه مات وهو راكب هذه الدابة او شهدوا ان اباه مات وهو حامل
هذا المتاع تقبل ويقضي به للوارث • ولو شهدوا انه مات وهو قاعد على
هذا البساط او على هذا الفراش او نايم عليه لا تقبل ولا يقضي بشي • ولو ادعى
دارا في يد رجل ميراثا عن ابيه فشهدوا انها كانت لابيه يوم مات وتركها ميراثا
له قضي للوارث وكذا اذا شهدوا انها كانت لابيه يوم مات وهو ابنه ووارثه
وان شهدوا انه ابنه ولم يذكروا انه وارثه ذكر في الزيادات انه وارثه • قالوا انما
ذكر ذلك لازالة وهم الرضاع والاصح ان قوله ووارثه وقع اتفاقا فانه ذكر في
الاب والام معا ابوه وامه وجوز الشهادة وان لم يذكروا وارثه وهذا فيمن لا يحجب
بغيره فان كان يحجب كالجد والاخ والعم لا بد ان يذكروا هو وارثه ويشترط
ايضا انهم لا يعلمون له وارثا غيره • رجل طلب الميراث وادعى انه عم الميت يشترط
لصحته ان يفسر فيقول عمه لابيه وامه او لابيه او لامه ويشترط ايضا ان يقول
ووارثه لا وارث له غيره • واذا اقام البينة لا بد للشهود ان ينسبوا الميت والوارث
حتى يلتقيا الى اب واحد ويقول هو وارثه لا وارث له غيره • وكذلك في الاخ
والجد اذا شهدوا انه جد الميت اب ابيه لا بد ان تقولوا هو وارثه لا وارث
له غيره فان شهدوا بذلك او شهدوا انه اخ الميت لابيه وامه او لابيه
ووارثه لا يعلمون له وارثا غيره جاز ولا يشترط في هذا ذكر الاسما
رجل مات فاقام رجل البينة انه وارث الميت وان قاضي بلد كذا فلان بن
فلان قضى بانه وارثه لا وارث له غيره واشهدنا على قضائه ولا ندري
باي سبب قضى بوارثته فان القاضي يسل المدعي عن السبب الذي قضى
به فان بين سببا عمل به في جهته ولا يكون ذلك قضاء بذلك السبب ام لا
لكن لما احتمل ذلك انفذ قضاء الاول • رجل مات فحضر واحد من الورثة
وادعى دارا في يد رجل ان هذه الدار كانت لابيه مات وتركها ميراثا
له ولورثته وذكر عدد الورثة فان القاضي يقبل بينته ويقضي بالدار لابيه

مطلب اثبات العمومة والعصوبة

مطلب لا اشترط في هذا ذكر الاسماء في اثبات الاخوة

ويدفع

ويدفع الى المدعي حصته ويترك حصة بقية الورثة في يد المدعا عليه عند
ابي حنيفة رحمه الله وعند صاحبيه يضعها على يد عدل • ولو ادعى دارا في يد
رجل انها لابيه مات وتركها ميراثا له واقام على ذلك بينة وشهد الشهود
انه مات وتركها ميراثا له او قالوا مات وهو وارثه ولم يذكروا عدد الورثة
ولا جملة الوراثة وما قالوا لا نعلم وارثا اخر ولا قالوا معه وارث اخر او قالوا
مات وتركها ميراثا لورثته ولم يذكروا الورثة فان القاضي لا يقبل شهادتهم
ولا يدفع اليه شيا • وان قالوا هو ابنه ولم يقولوا لا نعلم له وارثا اخر فان
القاضي يتانى زمانا فان تانى زمانا ولم يظهر له وارث اخر فانه يدفع اليه
الدار ولا ياخذ منه كفيلا في قول ابي حنيفة رحمه الله وعندهما ياخذ اذا كان
كان هذا الوارث ممن لا يحجب بغيره لكن يقل نصيبه مرة ويكثر اخرى كالزوج
والزوجة يثبت بخصومته مال الميت شهد الشهود انه لا وارث له غيره او لم
يشهدوا لان احد الورثة ينتصب خصما عن الكل في اثبات مال الميت على
كل حال ثم ينظر اذا شهد الشهود انه لا وارث له غيره وكان زوجا يعطى
له النصف على قول محمد رحمه الله وان كانت المراة يعطي لها الربع وعن ابي
حنيفة رحمه الله روايتان رواية كما قال محمد رحمه الله يعطى له اوفر النصيبين
وفي رواية يعطى له اقل النصيبين الثمن للمراة والربع للزوج ولابي يوسف
رحمه الله فيه اربعة اقاويل قول كما قال محمد رحمه الله وفي قول يعطى اقل
النصيبين وفي قول يعطي للمراة ربع الثمن وفي رواية يعطي لها ربع التسع
ويجعل كانه مات عن ابوين وابنين واربع نسوة وفي الزوج لمحمد رحمه
الله قول واحد يعطى لها النصف ولابي يوسف رحمه الله فيه ثلثة
اقاويل قول كما قال محمد رحمه الله وفي قول له الربع وفي قول الخمس من
المال يجعل كانها ماتت عن ابنين وابوين وزوج اصل المسألة من
اثني عشر وتعول لاجل الزوج الى خمسة عشر له ثلثة من ذلك • وان مات
الرجل عن امراة حبلى او ام ولد حبلى وورثته فان القاضي يوخر القسمة
الى ان يظهر حكم الحبل فان ابوا التاخير وطلبوا تعجيل القسمة يوقف

القاضي نصيب الجنين عند الكل عند ابي حنيفة رحمه الله يوقف نصيب اربع
بنين وعند محمد رحمه الله يوقف نصيب الغلامين لاحتمال انها تلد غلامين
وعند ابي يوسف رحمه الله يوقف نصيب غلام واحد لانها في العادة تلد
ولدا واحدا وعليه الفتوى ٭ وعنه في رواية يوقف نصيب غلامين
كما قال رجل مات وله ابنان احدهما حاضر والاخر غايب فاحضر الحاضر رجلا
اجنبيا وادعيا ان له على ابيه الف درهم دين ولابيه على هذا الرجل الاجنبي
الف درهم لا مال لابيه غير هذا الالف قالوا تقبل بينة الاخ الا بن الحاضر
في اثبات دين الميت على الاجنبي ولا تقبل في اثبات دين الابن على الاب
لانه ليس معه خصم ولا يقضي له بشي من الالف التي يقضي بها على الاجنبي
لانه زعم انه لا ميراث له فيوقف ذلك حتى يحضر الاخ ٭ رجل ادعى دارا
في يد رجل انها له فاقام الذي في يديه الدار البينة ان فلانا الغايب
كان ادعى هذه الدار واستحقها من يده ودفعها الى المستحق ثم انه اجرها
الذي هو فيها لا تقبل بينة ذي اليد على هذا لانه اقر ان في يده كانت في يد
خصومه قبل الاستحقاق وهو ليس بخصم في اثبات الاستحقاق ٭ رجل
ادعى دارا في يد رجل وبين حدودها فانكر المدعى عليه ذلك فقاما
من عند القاضي ثم جا المدعي ببينة فشهدوا على المدعا عليه انه لما قام
من عند القاضي اقر للمدعي عليه ان الدار التي خاصمه هذا المدعي فيها لهذا
المدعي ولم يذكر حدود الدار في اقراره وانا لا نعرف الدار ذكر في المنتقى
يجوز ويقضي بها للمدعي ٭ وكذا لم يشهد الشهود انه قال الدار التي خاصمه
المدعي فيها ولكنهم قالوا نشهد ان المدعا عليه قال الدار التي في سكة
كذا حدودها كذا التي في يدي دار المدعي فانه يقضي بها للمدعي رجل مات
فقاسمت امراته ولده الميراث وهم كبار كلهم واقروا انها زوجته ٭ ثم وجدوا شهودا
ان زوجها كان طلقها ثلثا فانهم يرجعون عليها بما اخذت من الميراث
وكذلك قال ابو حنيفة وابو يوسف رحمهما الله اختلعت من زوجها
بمال ثم اقامت البينة انه كان طلقها ثلاثا قبل الخلع وكذلك الرجل

اذا قاسم

اذا قاسم اخا امراته ميراثها واقر الاخ انه ميراثها واقر ان هذا زوج وهذا اخ ثم اقام الاخ
البينة ان الزوج كان طلقها ثلثا فذلك جايز ويرجع الاخ فيما اخذ الزوج من الميراث
واذا اقتسم القوم دارا والمراه مقرة بذلك واصابها الثمن فعزل لها طايفة من الارض
ثم ادعت انه اصدقها اياها في صحتها وادعت انها اشترتها منه بصداقها لا تقبل
بينتها وكذلك اذا اقتسموا ارضا فاصاب كل انسان طايفة بجميع ميراثه عن ابيه
ثم ادعى احدهم في قسم الاخر بناء او نخلا وزعم انه هو الذي بناه وغرسه واقام
البينة على ذلك لا تقبل لان القسمة الشايعة اقرار منه ان جميع ذلك ميراث
لهم عن ابيهم وان هذا القسم صار ميراثا لاخيه ولو ان رجلا اقر ان فلانا مات
وترك هذه الارض او هذه الدار ميراثا ثم ادعى بعد ذلك ان الميت اوصى
له بالثلث تقبل بينته واقراره السابق لا يخرجه من دعوى الوصية وكذا لو ادعى
دينا قبل الميت لان محل الدين والوصية التركة بعد الموت توصف بانها ميراث
وان كان فيها دين او وصية وكذلك ورثة اقروا جميعا ان هذه المواضع
ميراث بيننا عن ابينا ثم ادعى احدهم ان ثلث هذه المواضع وصية من ابي
لابني الصغير فلان واقام البينة قبلت بينته رجل ادعى انه تزوج هذه
المراة فانكرت ثم مات الرجل فجاءت تدعي ميراثه كان لها الميراث وكذا لو
كانت المراة ادعت النكاح فانكر الرجل ثم ماتت فطلب الرجل ميراثها وزعم
انه كان تزوجها كان له الميراث هكذا روي عن ابي يوسف رحمه الله في
النوادر ولو ان امراة ادعت على زوجها انه طلقها ثلثا فانكر الرجل
ذلك ثم مات فطلبت ميراثها عنه لا يكون لها الميراث وكذا لو اكذبت
نفسها قبل موته وزعمت انه لم يطلقها ٭ دار في يد قوم من ميراث ٭ ادعى
رجل انه اشترى من بعضهم نصيبه الذي ورث عن ابيه من هذه الدار
وهو غايب ٭ واقر الحاضرون فيها بحق الغايب ونصيبه من ميراثه
عن ابيه وقالوا لا ندري اشتريت ام لا ندفع اليك حصة الغايب
منها فاحضر المدعي شهودا فشهدوا له بالشرا من الغايب لا تقبل
بينته ولو قال هذه الدار لنا لا حق للغايب فيها قبلت بينة المدعي

ثلثة اخوة ورثوا دارًا عن ابيهم فادعى رجل ان اباهم غصبها اباه فحلفوا فنكل واحد
منهم عن اليمين وحلف الاخرون وقد ورثوا مالا من ابيهم غير ذلك يقضي ان الناكل
قيمة حصصهم للمدعي ويرد حصته نفسه من الدار على المدعي وان نكل واحد
واقرانه كان وديعة في يد ابيهم ترد حصته على المدعي ولا يضمن شيا لان
الوديعة لا تكون مضمونة ولو ادعى شيا لابيه واقام البينة ان هذا الشي
لابيه مات وتركه ميراثا له وان اباه مات يوم كذا من شهر كذا من سنة
كذا واقامت امراة البينة ان اباه تزوجها يوم كذا من شهر كذا من سنة كذا
وانه مات بعد ذلك بيوم بعد اليوم الذي وقت الابن اراد بذلك ان
المراة اقامت البينة على النكاح بعد ما اثبت الابن موته بيوم فان القاضي
يقضي لكل واحد منهما يقضي للمراة بالنكاح والصداق والميراث وللابن
بالميراث وكذا لو اقامت امراة اخرى بينة انه كان تزوجها بعد نكاح
الاولى بيوم يقضي بنكاحها ايضا مع نكاح الاولى ويقضي لهما بالميراث
مع الابن ولا يشبه هذا ما لو ادعى الابن ان فلانا قتل اباه واقام البينة
وارضوا الكفيل انه قتله في يوم كذا من شهر كذا من سنة كذا ثم اقامت البينة
انه تزوجها في يوم كذا بعد ذلك اليوم فانه لا يقضي ببينة المراة هنا لان وقت
القتل يدخل في القضا لان المقتول يستحق حقا على القاتل اما القصاص
او الدية فاذا قضي بقتله وبوجوب الدية او القصاص في ذلك الوقت
لا تقبل البينة على النكاح بعده بخلاف الموت فان الميت بموته لا
يستحق شيا على احد فاذا لم يدخل وقت الموت في القضا لعدم تعلق
الحكم به بطل التاريخ الا ترى ان المراة لو اقامت البينة انه تزوجها يوم
النحر بالكوفة واقامت امراة اخرى البينة انه تزوجها يوم النحر من تلك
السنة بخراسان فانه لا تقبل بينة اخرى لما قلنا ولو ادعى رجل على
رجل انه قتل اباه عمدًا بالسيف منذ عشرين سنة وانه وارثه لا وارث
له غيره وجات امراة معها ولد واقامت البينة ان والد هذا تزوجها منذ خمس
عشرة سنة وان هذا ولده منها ووارثه مع ابنه هذا **قال الامام**

ابو

ابو حنيفة رضي الله عنه استحسن في هذا ان اجيز بينة المراة واثبت نسب الولد
ولا ابطل بينة الابن على القتل ولو اقامت المراة على النكاح ولم تات بولد فالبينة
بينة الابن وله الميراث دون المراة ويقتل القاتل وانما ذلك في النسب خاصة
وهذا قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله ولو ادعى دارا في يد رجل ان اباه اشتراه
من ذي اليد بالف درهم ومات ابوه فجحد البايع دعواه وان لم يذكر المدعي في دعواه
ان اباه مات وتركها ميراثا له ثم القاضي يساله البينة ان يشهدوا انهم لا يعلمون
له وارثا غيره فاذا اقام البينة على ذلك يقضي القاضي بشهادتهم ويامر المدعي ان
ينقد الثمن ويقبض المبيع ولو كانت الدار في يد رجل غير البايع لا بد ان يقيم
البينة ان اباه مات وتركها ميراثا له • ولو ادعى رجل دارا في يد رجلين
فاقام البينة ان احدهما باع الدار وسلمها الاخر ولا يعرف الشهود الذي
باع من الذي سلم فشهادتهم باطلة • رجل ادعى دارا في يد رجل واقام
البينة انه اشتراها من ذي اليد بالف فقال ذو اليد لم ابع • ثم اقام ذو اليد
البينة ان المدعي قد رد عليه الدار ذكر في الشهادات وقال اقبل بينة
ذي اليد وابطل البيع وانكار البيع لا يبطل بينة على الرد سوا كان
المدعي قال في انكاره لا بيع بيننا او قال لم يجر بيننا بيع لانه من حجته ان يقول
لم يكن بيننا بيع الا ان المدعي ادعى هذه الدار مرة ثم بدا له فردها علي
قال الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده رحمه الله انما تقبل بينة المدعى
عليه على الرد اذا ادعى التوفيق وان لم يذكر محمد رحمه الله ذلك رجل باع من
رجل جارية ثم غاب المشتري قبل القبض ولا يدري اين هو فاقام البايع
بينة على ذلك فان القاضي يسمع بينته ويبيع الجارية على المشتري بطريق
الحفظ والنظر له وينقد البايع الثمن ويستوثق منه بكفيل لاحتمال ان البايع
استوفى الثمن او ابرا المشتري من الثمن فان كان فيه فضل امسك
الفضل للغايب وان كان فيه نقصان فذاك على المشتري • هذا اذا كان
لا يدري مكان الغايب فان كان يعرف اين المشتري لا يبيع القاضي الجارية
رجل ادعى شرا شي من رجل فانكر المدعى عليه البيع ثم ان بايع ذلك

مطلب المشتري غاب

ادعى البيع واقام البينة لا تقبل بينته لان البايع لما انكر البيع اولا ثم ادعاه بعد ذلك
وانكر المشتري انفسخ البيع بجحودهما فلا تقبل بينة البايع بعد ذلك وانكر
والله اعلم بالصواب

فصل في دعوى النكاح

امراة ادعت على
رجلا انه تزوجها فانكر الرجل ثم ادعى الرجل النكاح بعد ذلك واقام البينة قبلت بينته
بخلاف البيع فان النكاح لا يبطل بجحودهما • رجل ادعى على امراة انه تزوجها بالف
فانكرت واقام البينة على انه تزوجها بالفي درهم تقبل • ويقضى بالنكاح بالمسمى
وكذا لو اقام البينة انه تزوجها على هذا العبد قبلت بينته ولو كان هذا في
البيع لا تقبل • امراة مع رجل في منزله يطاوها ولها منه اولاد ثم انكرت ان
تكون امراته قال ابو يوسف رحمه الله اذا اقرت ان هذا الولد ولدها منه فهي
امراته وان لم يكن بينهما ولد كان القول قولها وان كانت معه على هذه الحالة
مدركة زوجها ابوها فمات الزوج فجاءت تدعي الميراث ان قالت امرت
الاب بالنكاح ثبت النكاح وورثت وان قالت لم اكن امرني بالنكاح
ولكن بلغني النكاح فاجزت كان عليها البينة وكذلك هذا في البيع • رجلان
شهدا لامراة على وارث رجل انها كانت امراة فلان ولم يشهدوا انه مات
وهي امراته والوارث يجحد ذلك جازت شهادتهما كذا ذكر في المنتقى • امراة
معها ولد فقالت لرجل هذا الولد منك وقد تزوجتني وقال الرجل لم اتزوجك
وهذا الولد من زنا زنيت بك لا تثبت نسب الولد منه ولا حد عليه ويقضى
عليه بالمهر • رجل قال لامراته زوجنيك ابوك وانت صغيرة وقالت لا
بل زوجنيك وانا كبيرة لم ارض كان القول قولها والبينة بينة الزوج • رجل
اقام البينة على امراة انه تزوجها واقامت اختها عليه البينة انه تزوجها
قال ابو حنيفة رحمه الله تقبل بينة الرجل ولا تقبل بينة المراة لانها اقامت البينة
على نكاح نفسه ولو وقتت بينة المراة ولم توقت بينة الرجل جازت دعوى الرجل
وثبت نكاح المراة التي تدعي الرجل وبطل نكاح المدعية ولها على الزوج نصف
المهر ويسع للشاهدين ان يشهدا بالنكاح اذا راهما يسكنان في منزل واحد
وينبسط كل واحد منهما على صاحبه كما يكون بين الازواج وهو بمنزلة
مالو شهدا

مطلب امراة مع رجل في منزله

مطلب شهد الامراة على وارث انه كانت امراته

مطلب اذا كانا يسكنان في منزل واحد

مالو شهدا بالنكاح بالتسامع • وكما جازت الشهادة على النكاح بالتسامع قال الشيخ
الامام شمس الائمة السرخسي رحمه الله يجوز الشهادة على الدخول بحكم النكاح بالتسامع
رجلان ادعيا نكاح امراة واقام كل واحد منهما البينة انها امراته فان كانت في
بيت احدهما فهو اولي لانها في يده فترجح بحكم اليد كما لو ادعيا شرا عين من رجل
واقام كل واحد منهما البينة انه اشتراه من فلان بكذا وكان المبيع في يد احدهما كان
هو اولي وكذا لو شهد اشهود احدهما من غير النكاح انه دخل بها كان اولي وقد ذكرنا
انه يحل للشهود ان يشهدوا على الدخول بحكم النكاح بالتسامع فان كانت المراة
في بيت احدهما او شهد شهود احدهما بالدخول واقام الاخر البينة انه
تزوجها قبله كان هو اولي كما في ذي الشرا تترجح بينة ذي اليد الا اذا اقام
الاخر البينة على سبق شرايه وان ادعيا النكاح واقام كل واحد منهما
البينة وارخا وتاريخهما سوا فان كانت في بينة احدهما تترجح بينة ذي اليد
وان ارخ احدهما ولا لاخر يد فصاحب اليد اولي كما في دعوى الشرا اذا ارخ
احدهما ولم يورخ الاخر يقضى لصاحب التاريخ وان ارخا واحدهما اسبق •
فالسابق اولي على كل حال وان لم يورخا وعدلت بينة احدهما فهو اولي
وان عدلت البينتان جميعا لا يقضي لواحد منهما كما لو لم يقيما البينة وان
اقاما البينة ولم يورخا وليست هي في يد احدهما فسالها القاضي فاقرت
لاحدهما انه تزوجها قبل الاخر او اقرت انه تزوجها دون الاخر فهي
للمقر له • لانهما لما اقاما البينة ولم يكن لاحدهما تاريخ ولا يد بطلت
بينتهما لمكان التهاتر فاذا اقرت لاحدهما ثبت نكاح المقر له
بتصديقهما وكذا لو اقاما البينة فمات احدهما فاقرت المراة بنكاح
الميت صح اقرارها ويقضي لها بالمهر والميراث • وكذا لو اقاما البينة
على الدخول والدخول واقرت المراة لاحدهما انه دخل بها او لا كان
اولي وان لم تقر فرق بينهما • وكان على كل واحد منهما بالدخول الاقل
من المسمى ومن مهر المثل ولو انهما ادعيا نكاح امراة فاقرت لاحدهما
ثم اقاما البينة على النكاح ذكر الصدر الشهيد رحمه الله في الفتاوى

الصغري انه لا يقضي لاحدهما كما لو لم يقر ولا نص المقر له لنفي الاقرار صاحب
يد واحال الجواب الي الخصاف رحمه الله واذا ادعت المراة علي رجل نكاحا
فجحد فاقامت المراة البينة يقضي لها ولا يفسد النكاح بجحوده ولو ان اختين
ادعت كل واحدة منهما انه تزوجها وهو يجحد فاقامت احديهما البينة
علي اقراره انه تزوجها بالف درهم وانه دخل بها واقامت الاخرى
البينة علي اقراره انه تزوج بمائة دينار ودخل بها فعدلت البينتان
فان القاضي يفرق بينهما ويقضي لكل واحدة منهما بالمال الذي شهد
الشهود علي اقراره استحسانا وان اقامت احديهما البينة علي
اقراره بالدخول بها ولكنها اقامت علي النكاح وهو ينكر الكل فان القاضي
يقضي للمدخول بها بصحة نكاحها بالمهر الذي شهد الشهود لان
الدخول دليل علي سبق نكاحها ولو لم يقم كل واحدة منهما البينة
علي اقراره بالدخول بها ولا بالدخول اصلا فرق بينه وبينهما ويقضي
بنصف المالين لهما بينهما المدعية بالدراهم بربع الدراهم والمدعية الدنانير
بربع الدنانير وفي المنتقى اذا ادعى زيد وعمرو نكاح امراة فقالت
تزوجت زيدا بعد عمرو فهي امراة زيد وان سالها القاضي بعدما ادعيا
النكاح من زوجك منهما فقالت تزوجت زيدا بعد عمرو فهي لعمرو امراة
ادعت علي رجل نكاحا فانكر الرجل قال ابو يوسف رحمه الله يحلف

مطلب ادعت على رجل نكاحا وهو ينكر يحلف

الرجل بالله ما هي امراتك وان كانت امراتك فهي طالق باين وقال
بعضهم يحلف علي النكاح فاذا حلف وليس للمراة بينة يقول القاضي
فرقت بينكما وفي الاستحلاف علي النكاح اخذ المشايخ بقول ابي
يوسف ومحمد رحمهما الله وعليه الفتوى وعن نصير رحمه الله في
رجلين ادعيا نكاح امراة فاقرت لاحدهما قال ليس له
ان يحلفها للاخر فان حلف برئت وان نكلت عن اليمين تصير
زوجة له امراة طلقها زوجها ثلثا فجاءت الي الاول بعد مدة
فتزوجها الاول ثم ادعت ان زوجها الثاني لم يكن دخل بها قال

ابو

ابو القاسم رحمه الله ان كانت المراة عالمة بشرايط حلها للاول فقالت عند
النكاح احللت لك فتزوجها الاول لا تقبل قولها بعد ذلك وان كانت
جاهلة لا تعلم بشرايط الحل قبل قولها بعد الا اذا كانت اقرت ان
الثاني دخل بها ولو انها لم تقل شيئا عند نكاح الزوج الاول حتى
تزوجها الاول ثم قالت ما تزوجت بزوج اخر او قالت تزوجت ولم يدخل
بي كان القول قولها امراة طلقها زوجها ثلثا ثم غاب بعد مدة فاخبرت
انها تزوجت فلانا ثم مات عنها فانكر الزوج الثاني الجماع ذكر الناطفي
رحمه الله ان القول قولها ويجوز للاول نكاحها ولو اقر الزوج بجماعها
وهي تنكر كان القول قولها ولا تحل للاول ولو قال الزوج الاول
بعد ما تزوجها وطيك الزوج الثاني فقالت قد وطيني فرق بينهما
وعليه نصف الصداق ولو قال الزوج الثاني تزوجتك قبل انقضا
عدتك من الزوج الاول فقالت قد كنت اسقطت سقطا بعد
طلاق الاول قد استبان خلقه فرق بينهما ولا مهر لها فان قالت اولا
اسقطت كذا ثم قالت كنت في العدة عند نكاحك كان القول قولها
ويفرق بينهما ولها المهر رجل تزوج امراة ثم قال لها كان لك زوج قبل
فلان فطلقك وانقضت عدتك فتزوجتك فقالت ما طلقني الاول
لا يفرق بينهما فان حضر الغايب بعد ذلك وانكر الطلاق فرق بينهما
وان اقر الاول بالنكاح والطلاق وكذبته المراة في الطلاق كان الطلاق
واقعا عليها فتعتد من الاول من هذا الوقت ويفرق بينهما وبين الاخر
وان صدقته المراة في جميع ما قال كانت المراة للاخر وان انكرت ما اقر
به الاول من النكاح والطلاق فهي امراة الاخر اذا قالت المراة تزوجت
بغير شهود او في العدة او حال ما كنت مجوسية او امة فانكر الزوج ذلك
كان القول قول الزوج اجماعا وان اقر الزوج بشي من ذلك وكذبته
المراة تكون طالقا حكما وقال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل
رحمه الله اذا كان للمراة زوج معروف طلقها فتزوجت باخر وقالت تزوجت

واما في العدة ان كان بين طلاق الاول ونكاح الثاني اقل من شهرين كان القول
قول المراة واذا كان مقدار شهرين لا يقبل قولها عند ابي حنيفة رحمه الله قال
وهذا بخلاف المطلقة اذا عادت الي الزوج الاول بعد شهور ثم قالت لم اتزوج
غيرك كان القول قولها وليس هذا كالعدة وذكر في المنتقي رجل شهد علي
رجل انه طلق هذه المراة ولم يشهد انها امراته فاجاز القاضي شهادته عليه
ثم ادعي الشاهد انها امراته وقال لم اعرفها ولم دخلت بها قال لا يقبل
منه ذلك • وكذا لو شهد علي اقرار المراة انها امراة هذا الرجل فاجاز
القاضي عليه اقرارها وجعلها امراته ثم ادعي الشاهد انه تزوجها منذ سنة
والحال لم اعرفها واقام البينة قال تقبل منه ويبطل القاضي قضاوه ويردها علي
الشاهد ولو كان بدا شهد انها امراته ثم ادعي التزوج يقبل ذلك منه رجل
تزوج امراة ثم ادعي انه اشتراها من يملكها لا تقبل بينته علي ذلك
حتي يشهدوا انه اشتراها من فلان وهو يملكها بعد التزوج • وكذا لو
ساوم بدار في يد رجل ثم ادعي انها له اشتراها من فلان وهو يملكها
لا تقبل منه حتي يشهدوا انه اشتراها من فلان بعد المساومة وهي له واقر
الذي في يده الدار انه وكيل الغايب البايع • رجل اشتري خادما متنقبة
من رجل فلما رفعت نقابها قال المشتري هذه خادمتي ولم اعرفها لا يقبل قوله
ولا تقبل بينته • امراة غاب عنها زوجها فنعي اليها فعلت ما يفعل اهل
المصيبة واعتدت وتزوجت بزوج ثم جاء رجل وقال رايت زوجك حيا في بلدة
كذا قالوا ان صدقت الذي اخبرها او لا بالموت لم يكن لها الا الفرار مع
الزوج الثاني لان خبر العدل الواحد مقبول في باب الموت فيجوز الشهادة
بالموت بالتسامع بسماعه من واحد وفي غير الموت لا يحل له ان يشهد
بسماعه من الواحد لان غير الموت كالنكاح والوقف يكون بشهد من الجماعة
غالبا اذا ادعت اختان علي رجل واقامت كل واحدة منهما البينة انه تزوجها
او لا كان ذلك الي الزوج اذا صدق واحدة منهما انها الاولي كانت امراته
وتبطل بينة الاخري ولا شي لها من المهر ان لم يكن دخل بها وان قال الزوج
لم اتزوج

لم اتزوج واحدة منهما او قال تزوجتهما جميعا ولا ادري الاولي منهما **قال في
الكتاب** فرق بينه وبينهما وعليه نصف المهر بينهما ان لم يكن دخل بها بواحدة منهما
قالوا هذا اذا قال تزوجتهما ولا ادري الاولي منهما واما اذا قال لم اتزوج واحدة
منهما ينبغي ان لا يجب شي والاصح ان هذا الجواب في الفصلين سوا وهو كما لو اقاما
البينة بعد موت الزوج فان يقضي لكل واحدة منهما بالمهر والميراث والله اعلم
فصل فيما يتعلق بالنكاح من المهر والولد وغير ذلك وبعض هذه المسايل
اعيدت لزيادة فايدة رجل قال لامراته تزوجتك وانا صبي فقالت بل تزوجتني
وانت بالغ كان القول قوله الا ان القاضي لا يفرق بينهما بل يساله هل اجاز
ولكن الا ان قال لا يقول له القاضي هل اجزت بعد البلوغ ان قال لا يقول
له هل الان ان قال لا يفرق بينهما امراة وهبت مهرها من الزوج وقالت انا
مدركة ثم قالت بعد ذلك لم اكن مدركة وكذبت فيما قلت قالوا ان كان
قدها قد المدركات في ذلك الوقت او كان بها علامة المدركات لا تصدق
انها لم تكن مدركة وان لم يكن كذلك كان القول قولها رجل زوج ابنته البالغة
فمات بعد موت الزوج بطل الميراث ان قالت زوجني والذي بامري كان لها
الميراث وان قالت لم اكن امرته بالتزويج ولكن حين بلغني انه زوجني منه اجزت
ان اقامت البينة علي ما قالت كان لها الميراث وان لم يقم البينة لا يثبت النكاح ولا
ميراث لها لانها اقرت ان نكاح الاب انعقد موقوفا فلا يقبل قولها السعه
الا بالبينة رجل زوج ابنته البالغة فبلغها الخبر ثم اختصما الي القاضي
فادعي الزوج انها سكتت حين علمت فقالت لا بل رددت ان قالت
حين علمت كان القول قولها وان قالت علمت بالنكاح يوم كذا
رددت وقال الزوج لا بل سكتت كان القول قول الزوج وهو نظير
ما ذكر في الشفعة اذا اختلف الشفيع مع المشتري علي هذا الوجه
ان قال الشفيع طلبت حين علمت كان القول قوله وان قال علمت
الشرا يوم كذا فطلبت لا يقبل قوله صغيرة زوجها غير الاب
والجد فاختصمت زوجها بعد البلوغ وهي بكر فقالت اخترت الفرقة
حين

ردت النكاح ان قالت
حين علمت فالقول
لها

وكذا بها الزوج لا يقبل قولها الا ببينة وان اختلفا في الحال فقالت بلغت الان
واخترت الفرقة فقال الزوج لا بلغت قبل هذا وسكت كان القول قولها وان
كانت ثيبا وقت البلوغ لا يبطل خيارها الا بالرضى صريحا او دلالة نحو التمكين
وغير ذلك • امراة ادعت مهرها على وارث زوجها اكثر من مهر مثلها ان كان
الوارث مقرا بالنكاح يقول له القاضي اكان مهرها كذا يذكر مهرا اكثر من مهر
مثلها فقال الوارث لا يقول له القاضي اكان كذا يذكر مهرا دون الاول لكنه
اكثر من مهر مثلها ان قال لا يقول له القاضي اكان كذا الى ان ياتي القاضي على
مقدار مهر المثل فبعد ذلك اذا قال الوارث الزمه القاضي مقدار مهر المثل
ويحلفه على الزيادة ونظيره اذا اقر لرجل بمال غير المقدر من الدراهم
فان القاضي يفعل هكذا الى ان ياتي القاضي على درهم فبعد ذلك يلزمه
درهم ويحلفه على الزيادة في دعوى المدعى هذا اذا كان القاضي يعرف
مقدار مهر مثلها فان كان لا يعرف يامر امناءه بالسوال عمن يعلم او يكلفه
اقامة البينة على ما يدعي • رجل زوج ابنته الصغيرة فادركت بعد ما
دخل بها فطلبت مهرها من الزوج فقال الزوج دفعت المهر الى ابيك
وانت صغيرة فصدقه الاب في ذلك قالوا لا يجوز اقرار الاب عليها اقرار الاب بقبض المهر
ولها ان تاخذ مهرها من الزوج ولا يرجع الزوج على الاب ان ادعى مهرا له
في تركة والده • قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى
ان اقام البينة على ما ادعى جاز وان عجز عن اقامة البينة يقضي لها بمهر المثل قالوا
هذا قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله واما على قول ابي حنيفة رحمه
الله لا يقضي بمهر المثل بعد موت الزوجين • مطلقة طلبت نفقة ولدها
من الزوج المطلق • فقال المطلق تزوجت بزوج اخر ولم يبق لك حق
الحضانة وانا اخذ منك الولد كان القول قولها اما اذا انكرت التزوج
فظاهر وكذا اذا قالت تزوجت رجلا لانها اقرت بالنكاح لمجهول
فلم يصح اقرارها وان قالت تزوجت فلانا وطلقني لا يقبل قولها
ويكون للاب ان ياخذ منها الولد الا ان يصدقها المقر له في الطلاق

صغيرة

صغيرة جاءت بها ام امه تطلب النفقة من الاب فقال الاب انا احق به لان امه في نكاحي
لكنها هربت مني وقالت الجدة لا بل ماتت امه فالقول قول الولد مع الجدة ويقال
للاب اطلب امراتك لان الام اذا لم تعرف نكاحها كانت بمنزلة المفقودة فان
حضرت الام وقالت هذا ابنك وولدي هذا منك وصدقته المراة في ذلك وقالت
الجدة ما هذه ابنتي وابنتي قد ماتت كان القول قول الاب والمراة وهما اولى
بالولد وكذا لو قال الام او لاجنبي خاصمته الجدة هذا ابني لا من اسك فالقول
قوله لان الجدة اقرب له بالنسب والاب ينكر حق الجدة • رجل اعتق امة
ثم خاصمت مولاها ولها ولد فقالت للمولى اعتقتني قبل الولادة والولد حر
وقال المولى بل ولدته قبل الاعتاق والولد رقيق • ذكر الناطفي رحمه الله ان
هذا الولد في يدها كان القول قولها وقال ابو يوسف رحمه الله ان كان الولد
في ايديهما فكذلك يكون القول قولها لانها تدعي الولادة في اقرب الاوقات
وفيه حرية الولد ولو اقاما البينة فبينتها اولى لان بينة المولى قامت على
نفي العتق وبينتها قامت على اثبات الحرية وكذلك في الكتابة واما في التدبير
فالقول قول المولى لانهما تصادقا على رق الولد • وذكر في المنتقى عن محمد رحمه الله انه
قال ان كان الولد يعبر عن نفسه يرجع اليه ويكون القول قول الولد وان
كان لا يعبر كان القول لمن هو في يده منهما وان اقاما البينة فبينتها اولى وكذا
لو كان مكان الاعتاق كتابة ثم اختلفا في المولود ولو اعتق الجارية ثم اختلفا
بعد حين في الولد فقالت ولدته بعد ما اعتقت فاخذته مني وقال المولى ولدته
قبل العتق فاخذته منك وانت امة لي فان كان الولد لا يعبر عن نفسه
المولى الى الام لانه اقر بيد اخذه منها وكذلك في الكتابة اما في المدبرة وام
الولد القول للمولى • جارية بين رجلين او ثلثة او اكثر ولدت ولدا فادعوه
جميعا ثبت النسب من الكل في قول الامام ابي حنيفة وزفر والحسن
ابن زياد رحمة الله عليهم • وعن ابي حنيفة رحمه الله في رواية تثبت
من الخمسة لا من الزيادة لان المقصود من النسب احكامه
لا عينه واحكامه الميراث والحضانة والتربية ونحو ذلك مما

ما يقبل الشركة فيقبل ببينة الكل واحد منهم البينة ايضا دا انه ولد ته هذه دابتي
هذه لدابة معروفة فانه يقضي بالبينات وان كانت امة كبرت وولدت اولادا في
بطون مختلفة فشهد ثلاثة نفر على اقرار المولى شهد احدهم ايضا حين ولدت الاكبر
اقر المولى انه ابنه وشهد الثاني ايضا حين ولدت الثاني اقر المولى انه ابنه
وشهد الثالث انه اقر بالثالث والمولى يجحد جميع ذلك قال محمد رحمه الله
الولد الاكبر عبد يباع لانه لم يشهد على اقرار المولى ببينة الا واحد فلا يثبت
نسبه والثاني حكمه حكم ولد ام الولد لان الولد مع الثاني شهدا على اقراره
ايضا ام ولد له ان لم يجتمعا على نسب الثاني فقد اجتمعا على حق الحرية للام
فيثبت ذلك الحق للولد الثاني بشهادتهما وان لم يثبت نسبه واذا صارت
الجارية ام ولد له فالولد الثاني كان الولد الثالث ولد ام ولد له فيثبت نسبه
نسبه منه الا ان ينفيه وذكر في المنتقى رجل مات وترك امة لها ثلثة اولاد
في بطون مختلفة فاقامت الامة شاهدين ان الميت اقر ان هذا الولد الاكبر ولده
منها قال هو ابنه والاوسط والاصغر بمنزلة امهم فان سالوا الشهود فقالوا
نشهد انه اقر بهذا الولد الاكبر انه ولده قبل ان تلد هذين فان الاوسط والاصغر
ابناه ايضا وقال زفر رحمه الله في الاول ايضا هما ابناه وقال محمد رحمه الله اذا
جات بولد بعد اقرار المولى بالولد الاكبر لستة اشهر فصاعدا لزمه الولد
وان جات به لاقل من ستة اشهر لا يلزمه لانها انما صارت فراشا له
منذ يوم اقر بالولد الاول فلا يلزمه ما كان من الحبل قبل ذلك وعن ابي
يوسف رحمه الله في الامالي رجل له امة لها ثلثة اولاد في بطون مختلفة
فقال احدها ولدي ومات قال ابو يوسف رحمه الله يعتق كل الولد
الاسفل ويعتق الام واما الولد الاول والاوسط يعتق من كل واحد منهما
ثلثه كانه قال احدكم حر فالاسفل حر في الاحوال كلها فيعتق كله واما الاخران
كل واحد منهما يعتق في حال دون حالين فيعتق ثلثه وعن ابي يوسف
رحمه الله في رواية اخرى يعتق من الاول والاوسط من كل واحد منهما نصفه
رجل عالج جاريته فيما دون الفرج فانزل فاخذت الجارية ماءه في شيء

فاستدخلته

فاستدخلته في فرجها فعلقت عن ابي حنيفة رحمه الله ان الولد ولده وتصير الجارية
ام ولد له وذكر في الاصل امة ولدت في ملك رجل ثلثة في بطون مختلفة فادعى
المولى احدهم قال ان ادعى الاصغر ثبت نسب الاصغر منه وله ان يسترق
الاخرين عند الكل وان ادعى الاكبر ثبت نسب الاكبر منه والاوسط
والاصغر بمنزلة الام ليس له ان يسترقهما فلا يثبت نسبهما منه فعندنا دعوى
الاكبر يكون نفيا للاخرين دلالة لان الاقرار بنسب الولد حق عليه شرعا
فكان تخصيص الاكبر بالدعوى والسكوت عن الاخرين بمنزلة النفي
وولد ام الولد ينتفي من غير لعان وقال زفر دعوى الاكبر يكون
دعوى الكل رجل باع ام ولده والمشتري يعلم بذلك فجات بولد فادعاه
المشتري فان الولد لا يكون للمشتري ويكون للبايع اذا لم ينفه فان
نفاه البايع ثبت نسبه من المشتري استحسانا ولا يكون حرا لان المشتري
اذا كان يعلم انها ام ولد لا يكون مغرورا ولو لم يعلم المشتري انها ام ولد
كان الجواب كذلك الا ان هنا اذا نفاه البايع وادعاه المشتري كان حرا
لان المشتري اذا لم يعلم يكون مغرورا وولد المغرور حر رجل اشترى
جارية فظهر بها حبل بعد ايام فخاصم البايع في ذلك فقال له البايع
امسكها فان ثبت الحبل فخصمني وامر البايع غلامه او وكيله ليرد الثمن
على المشتري ويقبض الجارية عند ذلك وغاب المشتري فاسقطت
سقطا استبان خلقه لاقل من ثمانية وعشرين يوما من وقت قول
البايع ذلك فان السقط يكون من البايع وعليه دفنه وتصير
الجارية ام ولد له فيرد الثمن على المشتري لانها اذا جات بسقط
استبان خلقه ظهر انها كانت حاملا وقت كلام البايع لان خلق
الولد لا يتم لاقل من ثمانية وعشرين يوما فيثبت نسبه من البايع
رجل قال ان كان في بطن جاريتي غلام فهو مني وان كانت جارية
فليس مني فولدت ولدا لاقل من ستة اشهر ذكر عصام رحمه الله انه
ثبت نسبه منه غلاما كان او جارية لان الانسان لا يعلم ما في بطن

ما في بطن الحامل • امراة الحر اذا جات بولد فنفاه لاعن القاضي بينهما • ثم تنظر
بعد ذلك ان نفاه في مدة قريبة بعد الولادة ينقطع نسب الولد وان نفاه في
مدة بعيدة لا ينقطع وابو يوسف ومحمد رحمة الله عليهما قدر البعيده باربعين
وقالا بعد الاربعين لا ينقطع نسب الولد وقبله ينقطع وابو حنيفة رحمه الله
فوض ذلك الي راي القاضي ولم يقدر • رجل هني بولد المنكوحة فسكت ثم نفاه
بعد ذلك لا يصح نفيه وكذلك في ولدام الولد فالسكوت عند التهنية فيهما يكون
قبولا للولد وفي ولد الجارية لا يكون قبولا • رجل في يديه مال زعم انه ورثه
من امراة كانت له وسمي تلك المراة ثم اقر هو لرجل انه اخو تلك المراة فقال
المقر له انا اخوها ولست انت بزوج لها قال ابو يوسف رحمه الله يكون
المال بينهما النصف للزوج والنصف للاخ المقر له الا ان يقيم الاخ البينة
انه اخو تلك المراة وقال زفر رحمه الله المال كله للاخ الا ان يقيم الزوج
البينة علي انه كان زوجا لها وهذه ثلاث مسايل احديها هذه والثانية
مجهول النسب في يده مال فقال ورثته من ابي وهو فلان ثم اقر بعد
ذلك باخ لاب وام فقال المقر له انا ابن فلان الميت وانت لست بابن
له قال ابو يوسف رحمه الله المال بينهما نصفان وقال زفر المال كله
للمقر له والثالثة امراة اقرت انها ورثت هذا المال من زوجها فلان ثم اقرت
باخ لزوجها فقال الاخ انا اخ ولست انت بامراة قال ابو يوسف
رحمه الله للمراة الربع والباقي للاخ وقال زفر رحمه الله المال كله للاخ الا
اذا اقامت المراة البينة علي النكاح • رجل ادعي علي ميت دينا بحضرة وارثه
وهو يعترف انه ليس في يد الوارث مال فانه يسمع دعواه لو اقام البينة
علي ذلك ويثبت بينته وان لم يكن له بينة كان له ان يحلف الوارث
علي العلم بالدين • كذا ذكر الخصاف رحمه الله وكذا لو كان المديون مات ولم
يترك مالا في يد وارثه فان الوارث يكون خصما لمدعي الدين تقبل
بينته ويقضي بدينه حتي لو ظهر للميت مال اخذه صاحب الدين ولو تبرع
اجنبي بقضاء دين الميت جاز • رجل مات وترك اخوين فاقر احدهما باخ

ثالث

ثالث وانكر الاخ قال علماونا رحمهم الله المقر له من المقر نصف ما في يده وقال
ابن ابي ليلي رحمه الله ياخذ منه ثلث ما في يده • رجل مات وترك ابنا
فادعي رجل علي الميت الف درهم واقام البينة وقضي القاضي له بالالف
ودفع اليه ثم جاء رجل اخر وادعي علي الميت الف درهم وانكر ورثة
الميت وصدقه وصدقه المقضي له بالالف فان الثاني ياخذ من المقضي له
نصف ما في يده • ولو ادعي بعض الورثة دينا علي مورثه وصدقه البعض
وانكر البعض فانه ياخذ الدين من نصيب من صدقه بعد ان يطرح نصيب
المدعي من ذلك الدين ولو ادعي رجل اجنبي علي الميت الف درهم فصدقه بعض
الورثة وكذبه البعض ذكر في الكتاب انه ياخذ كل الدين من نصيب من
صدقه لان الذي صدقه مقر ان الدين مقدم علي الميراث وقال الفقيه
ابو الليث رحمه الله عندي ياخذ من المصدق ما يخصه من الدين وهو قول
الشعبي والبصري ومالك وابن ابي ليلي رحمهم الله قال وهذا
اعدل واحسن • رجل مات وترك ابنين فادعي احدهما ان لابيهما
علي هذا الرجل الف درهم من ثمن بيع وادعي الاخر انه كان من قرض واقام
كل واحد منهما البينة علي ما ادعي فانه يقضي لكل واحد منهما بخمس مائة
ليس لاحدهما ان يشارك صاحبه فيما قبض • رجل له تسعة اولاد اقر
في صحته وجواز اقراره ان تخمسه بين اولاده فلان وفلان وفلان
وذكر اسماهم عليه المقدرهم • ثم مات وانكر ساير الورثة ذلك فشهد
الشهود علي اقراره بذلك • وقالوا لا نعرف الاولاد الذين اقر لهم
لانهم ما كانوا حضوا وقت الاقرار فلو ان اقر ساير الورثة باسامي هولا ثبت
المال بشهادتهم وان انكروا فاقام المدعون البينة علي انهم يسمون بالاسامي
التي ذكرها الشهود يقضي لهم بذلك اذا لم يكن في ساير الورثة مثلهم في
الاسامي • رجل مات وترك ما لا فادعي بعض الورثة عينا من اعيان
التركة ان المورث وهبه منه في صحته وقبضه وبقية الورثة قالوا كان ذلك
في المرض فان القول يكون قول من يدعي الهبة في المرض وان اقاموا البينة

ولو ادعي بعض الورثة دينا علي مورثهم

فالبينة بينة من يدعي الهبة في الصحة كذا ذكر في الجامع الصغير وذكر النسفي في الفتاوى
امراة ماتت واختلف الزوج وورثتها في مهرها الذي كان عليه وادعى الزوج
انها وهبت منه في صحتها وادعى الورثة ان الهبة كانت في مرض موتها قال القول
يكون قول الزوج لانه ينكر استحقاق ورثة المراة المال على الزوج واستحقاق
الورثة ما كان ثابتا فيكون القول قوله الا ان هذا يخالف رواية الجامع
الصغير والاعتماد على تلك الرواية لانهم تصادقوا على ان المهر كان واجب
عليه واختلفوا في السقوط فكان القول قول من ينكر السقوط ولان الهبة
حادث والاصل في الحوادث ان يحال الى اقرب الاوقات والله اعلم

فصل في الخصومة بين الزوجين في الغزل

اذا غزلت
المراة قطن زوجها فهو على وجوه اما ان اذن لها بالغزل فغزلت او نهاها
عن الغزل فغزلت او لم ياذن لها ولم ينهها فغزلت ولم يقل الزوج لها شيئا او لم
يعلم بغزلها فان غزلت باذنه فهو على وجوه اما ان قال لها اغزليه
لي او قال لها اغزليه لنفسك او قال اغزليه ليكون الثوب لي ولك او قال
اغزليه ولم يذكر شيئا ففي الوجه الاول لا يكون الغزل للزوج لانها
غزلت قطنه باذنه لاجله فيكون له ولا شيء لها على الزوج لانها تبرعت
بالغزل وان قال لها اغزليه بكذا وسمى لها اجرا معلوما جاز ويكون لها
الاجر المسمى وان سمى اجرا مجهولا كان الغزل للزوج ولها اجر مثلها كما
في ساير الاجارات الفاسدة وان اختلفا فقالت المراة غزلت باجر
وقال الزوج بغير اجر كان القول قول الزوج مع اليمين لانها تدعي عليه
الاجر وهو ينكر فيكون القول للزوج هذا اذا قال لها اغزليه لي وان
قال اغزليه لنفسك فغزلت كان الغزل لها ويكون ذلك هبة للقطن
منه وان اختلفا فقال الزوج انما اذنت لك لتغزليه لي وقالت لا بل
قالت اغزليه لنفسك كان القول قول الزوج مع اليمين لان الاذن
يستفاد من جهته والظاهر شاهد له فان العادة ان المراة تغزل
قطن الزوج وان قال اغزليه لتكون لي ولك كان الغزل للزوج ولها
عليه

عليه اجر المثل لانها غزلت للزوج ببعض الغزل فيكون في معنى قفيز الطحان
ويكون الغزل للزوج لانه لصاحب اصل ومادة القطن وهو كما لو دفع غزلا الى
حايك لينسجه بالنصف فان النصف يكون لصاحب الغزل وان قال اغزليه
ولم يذكر شيئا فادعى الزوج انها غزلته له كان القول قوله لانه طلب منها
التبرع وانكر الاجارة وهبة القطن هذا اذا غزلت باذن الزوج وان نهاها
عن الغزل فغزلت بعد النهي كان الغزل لها وعليها للزوج مثل قطنه
كمن غصب حنطة فطحنها عند ابي يوسف حنيفة رحمه الله تعالى يكون الدقيق
للغاصب وضامن للحنطة وان لم ياذن لها ولم ينهها عن الغزل فغزلت
ان كان الزوج بايع القطن كان الغزل لها وعليها مثل القطن لان الظاهر
انه اشترى القطن للتجارة لا للغزل فتصير غاصبة كما لو غزلت بعد
النهي وان كان الزوج جاء الى بيته بالقطن لاجل البيت كان الغزل للزوج
لانها غزلت باذنه ولا اجر لها لانها متطوعة كما لو خبزت من دقيق الزوج
او طبخت القدر باذن الزوج وعن ابي يوسف رحمه الله في المنتقى رجل
اشترى قطنا وامر امراته ان تغزله فغزلته كان الغزل له ولا شيء عليه وهو
بمنزلة طعام وضعه في بيته فاكلت وروى هشام رحمه الله في النوادر اذا
غزل قطن الغير ثم اختلفا فقال صاحب القطن غزلت باذني فالغزل لي
وقال الاخر غزلت بغير اذنك فالغزل لي كان القول قول صاحب القطن
لان الاصل وان كان عدم الاذن الا انه ظاهر فهو يريد بهذا الظاهر
ان يستحق قطن غيره فلا يقبل قوله وعن الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل
رحمه الله رجل اشترى قطنا وجوز قطن لتغزل امراته واهدت الى المراة
اختها قطنا فغزلت المراة ونسج بعضها كرباسا ثم ماتت المراة لمن يكون
الغزل والكرباس قال ان كانت هي التي دفعت الغزل الى الحايك
بغير امر الزوج فان الكرباس يكون لورثة المراة وللزوج في مالها غزل
مثل الغزل الذي غزلته من قطنه وان كان الزوج هو الذي دفع
الغزل الى الحايك بغير امر المراة فان الكرباس يكون للزوج وكان عليه

غزل مثل الغزل الذي غزلته من قطنه وان دفعا جميعا الي الحائك اوده فنسج
احدهما بامر صاحبه كان الكرباس بينهما بقدر غزله ولا ضمان علي واحد
منهما لصاحبه • رجل في يديه ارض لغيره اجرها فقال رب الارض اجرتها
بامري والاجر لي وقال الاخر غصبتها منك فاجرتها كان الاجر لي كان القول
لرب الارض لانهما اختلفا في بدل منفعة الاصل ان بدل ملك الانسان
يكون له ولو كان الاجر بناء في الارض ثم اجرها فقال رب الارض امرتك ان
تبني فيها ثم تواجره • وقال ذو اليد غصبتها منك وبنيت ثم اجرت فانه يقسم
الاجر علي الارض وهي مبنية وعلي الارض وهي غير مبنية فما اصاب البنا
يكون للاجر وما اصاب الارض يكون لصاحب الارض لان الاصل ان البنا
يكون للثاني فلا يقبل قول صاحب الارض فان قال رب الارض غصبتها
مني مبنية كان القول قوله وان اقاما البينة كانت بينة الغاصب اولي • ذكره
في المنتقي ولو قال لاخر غصبت منك الفا ورجع بعشرة الاف وقال
المقر له لا بل امرتك به كان القول قول المقر ولو قال المقر له لا بل غصبتني
الالف وعشرة الاف كان القول قول المقر • ولو قال غصبت منك ثوبا
فقطعته وخطته بغير امرك قميصا وقال المقر له بل غصبتني القميص وقال
بل امرتك بخياطته كان القول للمقر له • والله اعلم بالصواب •

باب في دعوى الحائط والطريق

حائط بين دارين لكل دار لرجل ادعي الحائط صاحب كل دار وهذه المسئلة
علي وجوه ان كان لاحد المدعيين جذوع علي الحائط المتنازع فيه وليس
للاخر عليه شي فهو لصاحب الجذوع عندنا وكذا لو كان لاحدهما عليه
جذوع وللاخر عليه هوادي او بواري فهو لصاحب الجذوع وان كان لاحدهما
عليه جذوع وللاخر عليه سترة او حائط والحائط المتنازع فيه وهو الاسفل لصاحب
الجذوع والسترة لصاحب السترة بمنزلة سفل لرجل عليه علو لاخر
ولا يومر صاحب السترة برفع السترة الا ان يثبت مدعي الحائط استحقاق
الحائط بالبينة فحينئذ يومر صاحب السترة برفعها وان كان لاحدهما

علي الحائط

علي الحائط المتنازع فيه جذوع وللاخر اتصال بهذا الحائط من جانب واحد
عندنا صاحب الجذوع اولي والمراد بهذا الاتصال مداخلة بعض اتصالي
هذا في بعض ذلك من احدي جانبي الحائط المتنازع فيه لا من الجانبين وذكر
الطحاوي رحمه الله ان صاحب هذا الاتصال اولي بالحائط المتنازع فيه وبه
اخذ بعض المشايخ رحمهم الله وان كان لاحد المدعيين علي الحائط المتنازع
فيه جذوع وللاخر اتصال تربيع بهذا الحائط فصاحب اتصال التربيع اولي
بالحائط المتنازع فيه ولا يومر صاحب الجذوع برفع الجذوع كما قلنا في السترة
واختلفوا في تفسير اتصال التربيع قال الكرخي رحمه الله تفسيره مداخلة
انصاف اللبن من جانبي الحائط المتنازع فيه بحائطين لاحدهما والحائطان
متصلان بحائط له بمقابلة الحائط المتنازع فيه حتي يصير مربعا شبه
القبة ويكون الكل في حكم بناء واحد وبه اخذ بعض المشايخ رحمهم الله وعن
ابي يوسف رحمه الله تفسير اتصال التربيع الذي به يترجح صاحب
الاتصال علي صاحب الجذوع اتصال جانبي الحائط المتنازع فيه بمداخلة
انصاف اللبن بحائطين لاحدهما فاما اتصال الحائطين بحائط اخر
في مقابلة الحائط المتنازع فيه غير معتبرة وعليه اكثر المشايخ رحمهم الله
منهم شمس الائمة السرخسي رحمه الله قالوا ولي من صاحب الجذوع
ولا يومر صاحب الجذوع برفع الجذوع لان صاحب الاتصال استحق
الحائط المتنازع فيه بنوع ظاهر فلا يستحق به رفع الجذوع علي
صاحب الجذوع بخلاف ما لو تنازعا في دابة ولاحدهما عليها حمل
وللاخر عليها مخلاة فانه يومر صاحب المخلاة برفعها لان وضع
المخلاة علي الدابة الغير حادث لا يتصور ان يكون مستحقا في
الاصل اما وضع الجذوع علي حائط الغير قد يكون مستحقا في الاصل
بان كان مشروطا في اصل القسمة وان كان لاحدهما علي الحائط
المتنازع فيه سترة او اتصال لا علي وجه التربيع وللاخر عليه هرادي
او بواري. اولاي فهو لصاحب السترة والاتصال من غير مداخلة

انصاف اللبن حوار فلا يعتبر وان كان لاحد المدعيين على الحايط المتنازع فيه
ازج من اس او اجر فهو بمنزلة المسترة وان كان لاحدهما عليه هرادي او بواري
ولا شي للاخر فهو بينهما ولا يعتبر الهرادي والبواري وان كان وجه الحايط
المتنازع فيه الى احد المدعيين اوكان لاحدهما عليه طاقات كان الحايط المتنازع
فيه بين المدعيين في قول ابي حنيفة رحمه الله ولا يترجح بذلك احدهما وفي قول
صاحبيه يقضي بالحايط لمن كان اليه وجه الحايط والطاقات وان كان
لاحدهما عليه جذع واحد وللاخر عليه هرادي او بواري او لا شي للاخر
فهو لصاحب الجذوع فان كان لكل واحد منهما عليه الا ان جذوع احدهما
احدهما اكثر من جذوع الاخر لكن لا ينقص عدد صاحب القليل عن الثلاث
اختلفت الروايات فيه ذكر في المنتقى عن ابي يوسف رحمه الله اذا كان
لاحدهما على الحايط المتنازع فيه جذوع وللاخر عليه اكثر من ذلك
جعلته بينهما نصفين وان كان لاحدهما عليه ثلثة وللاخر عليه عشرون
والحايط لصاحب العشرين ولصاحب الثلاثة موضع جذوعه وانما
اجعله بينهما نصفين اذا تقارب اوكان لصاحب الاقل اكثر من نصف
جذوع الاخر فهو بينهما وذكر الحاكم الشهيد رحمه الله في المختصر اذا كان
لاحدهما عليه عشر خشبات وللاخر عليه سبع خشبات فهو بينهما
نصفان وهذا يوافق ما ذكر في المنتقى عن ابي يوسف رحمه الله لان
عدد صاحب القليل اكثر من نصف عدد صاحب الكثير وذكر في صلح الاصل
لوكان لاحدهما عليه عشرة جذوع وللاخر خمسة جذوع قال لكل
واحد منهما ما في يده قالوا وان اراد بذلك ان الحايط المتنازع فيه يكون
بينهما على ثلثة ثلثاه لصاحب العشرة وثلثه لصاحب الخمسة وبه
اخذ بعض المشايخ رحمهم الله وانه يوافق رواية المنتقى لان جذوع
صاحب القليل ليس باكثر من نصف جذوع الاخر وان يخالف ما ذكر
الحاكم رحمه الله في المختصر وذكر شمس الايمة السرخسي رحمه الله اذا كان
لاحدهما عليه عشر خشبات وللاخر ثلاث فصاعدا نقضي بينهما

نصفان

فان كان وجه الحايط

نصفان اعتبارا للادنى الجمع ما قصدوا اليه اشار في صلح الاصل ولو كان لاحدهما عليه
جذع او جذعان دون الثلاث وللاخر عليه ثلثة اجذاع او اكثر ذكر في
النوازل ان الحايط يكون لصاحب الثلاث ولصاحب ما دون الثلاث
ولصاحب ما دون الثلاث موضع جذوعه قال وهذا استحسان وهو قول
ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله اخرا وقال ابو يوسف رحمه الله القياس
ان يكون الحايط بينهما نصفان وبه كان ابو حنيفة رحمه الله يقول
اولا ثم رجع الى الاستحسان وذكر شمس الايمة السرخسي رحمه الله في دعوى
الاصل اذا كان لاحدهما عليه عشر خشبات وللاخر عليه خشبة واحدة
فلكل واحد منهما ما تحت خشبته ولا يكون الحايط بينهما نصفين وانما
استحسن هنا في الخشبة والخشبتين وهكذا ذكر في صلح الاصل وذكر في
كتاب الاقرار ان الحايط كله لصاحب عشر خشبات الا موضع الخشبة فانه
لصاحبها لا يومر هو برفع الخشبة لان الاستحقاق صاحب الخشبات
باعتبار الظاهر فلا يستحق به رفع الخشبة على صاحبها ووجه رواية
الدعوى والصلح ان الاستحقاق باعتبار وضع الخشبة فيقضي لكل واحد
منهما بملك ما تحت خشبته لوجود التصرف منه في ذلك الموضع قال
شمس الايمة السرخسي رحمه الله لم يذكر في الكتاب حكم ما بين الخشبات
لانه لا يما نقضي به من اصحابنا من قال يقضي بالملك بينهما على احد
عشر سهما عشرة اسهم لصاحب الخشبات وسهم لصاحب الخشبة فحكم
ما بين الخشبات حكم ما تحت كل خشبة من الحايط حتى لو انهدم الحايط
يقسمان ارضه على هذا قال رحمه الله والاكثرهم على انه يقضي به لصاحب
العشر خشبات الا موضع الخشبة الواحدة فان ذلك الموضع يكون
ملكا لصاحب الخشبة الواحدة عند اكثرهم وقال بعضهم الحايط
كله يكون ملكا لصاحب الخشبات ولصاحب الخشبة والخشبتين حق وضع
الخشبة في ذلك الموضع وقال رحمه الله والصحيح ان ذلك الموضع يكون ملكا
لصاحب الخشبة كما ذكر في الدعوى ولو كان الحايط بين داري رجلين

لو كان الحايط بين داري

كل واحد منهما بدعيه ولكل واحد منهما عليه جذوع يقضي بينهما نصفين هو المختار
فان كان جذوع احدهما اكثر فللاخر ان يزيد في جذوعه حتى تكون مثل جذوع
صاحبه قال رضي الله عنه وهذا اذا كان الحائط يحتمل الزيادة فان كان
لا يحتمل ليس له ان يزيد دار بين قوم في يد كل واحد منهم ناحية بعينها
وفي الدار درج معقود بدرج سفل الدرج في يد احدهم وعلى ظهر الدرج طريق
للاخر الى منزله فانه يقضي بالدرج لصاحب السفل ولصاحب العلو طريقه
على الدرج على حاله، لو كان على راس الدرج روشن هو على منزل صاحب
السفل وهو طريق لصاحب العلو اختصموا في الروشن فالروشن كله
لصاحب السفل لان الروشن بمنزلة سقف السفل لكن لصاحب العلو
عليه الممر على حاله كما في المسائل المتقدمة سفل بيت في يد رجل عليه علو
في يد اخر انهدم السفل وسقط كان جذوعه وهواديه لصاحب
السفل لان ذلك من سقوف السفل والظاهر ان كل بيت سقفه يجعله
ويكون لصاحب ويكون لصاحب العلو ان يسكن على ظهره دار في يد رجل وعلوها
في يد اخر وطريق العلو ان يسكن على ظهره، دار في يد رجل وساحة الدار
ادعى كل واحد منهما ساحة الدار فان الدار مع الساحة يكون لصاحب
السفل والعلو وطريقه لصاحب العلو لان الساحة والسفل في يد
صاحب السفلي فانه هو الذي يستعمل الساحة لوضع الامتعة وكسر الحطب
وصب الوضوء وادخال الدابة فاما العلو وطريقه في يد صاحب العلو فيكون ذلك
له وان اقاما البينة يقضي لكل واحد منهما بما في يد الاخر ترجيحا للخارج
على ذي اليد فيما في يد ذي اليد خص بين دارين قطعا الى احدى الدارين
كل واحد من صاحبي الدار يدعي الخص قال ابو حنيفة رحمه الله يقضي
بالخص بينهما نصفان وقال صاحباه رحمهما الله يقضي به لمن اليه القمط وهو
كما قلنا في الحائط، حائط بين دارين لكل واحد منهما بيت عليه وجه
الحائط او الطاقات الى احدهما حائط سفله لرجل وعلوه لاخر، فاراد
صاحب السفل ان يهدم السفل لم يكن له ذلك عندهم، وان اراد صاحب

السفل

السفل ان يفتح فيه بابا او كوة او يدخل فيه جذعا لم يكن قبل ذلك ليس لصاحب
السفل ان يفتح فيه بابا او كوة او يدخل فيه جذعا لم يكن قبل ذلك ليس لصاحب
السفل ذلك في قول ابي حنيفة رحمه الله الا ان يرضى به صاحب العلو وقال
ابو يوسف ومحمد رحمهما الله له ان يفعل ذلك اذا كان لا يضر بصاحب العلو
فان كان شي من ذلك يضره لم يكن له ان يفعل ذلك وكذا ليس له ان
يحفر في سفله بيرا او كذا لو اراد صاحب العلو ان يحدث على علوه بناء
او يضع عليه جذوعا او يشرع فيه كنيفا لم يكن له ذلك في قول ابي حنيفة
رحمه الله اضر بالسفل او لم يضر وعندهما ان اضر بالسفل يمنع منه وان لم يضر
لا يمنع رقيقة لا منفذ لها فيها دور بين قوم في الرقيقة فرفع احدهم سقفها
وادعى ان السقف له وادعى كل واحد منهم انه له فان كان طريق السقف الى منزل
احدهم او هو مشغول بمتاعه كان له في الحكم ويكون القول قوله مع يمينه وان
لم يكن طريق السقف الى منزل احدهم ولا كان مشغولا بمتاعه فهو لهم جميعا
ولكل واحد منهم ان يحلف للاخر على نصيبه عند عدم البينة وايهم اقام
البينة فهو له وان اقاموا جميعا يقضي لهم لكل واحد منهم بما في يد غيره
وعن محمد رحمه الله دار الى جنب ارض رجل فبنى صاحب الارض ارضه دارا واراد
ان يلزق حايطه بحايط الدار ومنعه صاحب الدار عن ذلك قال ينظر
ان الزقه بالدار بحيث لو سقط حايط الدار لا يسقط حايط الثاني
كان لصاحب الارض ان يلزق حايطه به، وان كان لو سقط حايط
الدار يسقط حايط الثاني لم يكن لصاحب الارض ان يلزقه بحايط
الدار وان كان اصل حايط الدار ذراعين واعلاه شبر لم يكن لصاحب الارض
ان يبني ويلزقه بالدار وسياتي احكام الحائط المشترك في كتاب الصلح

باب اليمين

رجل ادعى على رجل مالا فانكر المدعى
عليه وطلب المدعي من القاضي ان يحلف المدعى عليه فانه يقول القاضي للمدعي
الك بينة ان قال نعم لي بينة حاضرة في المصر لا في مجلس القضا وطلب
من القاضي ان يحلفه فانه لا يحلفه في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو

مطلب نفيس
دار الى جنب ارض اذا اراد صاحب الارض ان يبني في ارضه ويلزق بناءه بحايط جار ينظر

يوسف رحمه الله يحلفه واضطربت الروايات عن محمد رحمه الله والمختار فيه ان كان
القاضي مجتهدا ورأى الميل الى قول ابي حنيفة لا يحلفه وان رأى الميل الى
قول ابي يوسف حلفه وهلم كالتوكيل بغير الخصم من غير عذر بلا حضر من
مرض او سفر ونحوه ان القاضي يجتهد فيه فيقضي بما افضى اليه اجتهاده
وان قال المدعي لا بينة لي او قال شهودي غيب وطلب من القاضي تحليفه يحلفه
ولا يكرر اليمين ولا يغلظ وتفسير التغليظ ان يقول بالله الرحمن الرحيم
يذكر من الصفات ما بينا وقال بعضهم ينظر الى حال المدعا عليه ان عرفه
بالصلاح لا يغلظ بل يكتفي بذكر اسم الله تعالى ولا يذكر الصفة وان عرفه
على غير ذلك غلظ فيذكر الاسم والصفة ويبالغ فيه وقال بعضهم
ينظر الى المدعا به ان كان مالا خطيرا غلظ وان كان حقيرا لا يغلظ وان اراد
المدعي تحليفه بالطلاق او العتاق في ظاهر الرواية لا يجيبه القاضي الى ذلك
لان التحليف بالطلاق والعتاق ونحو ذلك حرام وبعضهم جوز ذلك في زماننا
والصحيح في ظاهر الرواية فاذا اراد القاضي تحليفه في دعوى المال حلفه بالله
ما لهذا المدعي المال الذي يدعي ولا شيء منه لانه لو حلفه على الكل ربما يكون
عليه بعض ذلك المال لا كله فيحلف ولا يبالي ولو اقر المدعي باستيفا
بعض المال والمدعا عليه ينكر المال اصلا او طالب المدعي برد ما اقر بقبضه
فكان الاحوط هو الجمع بين الكل والبعض ولا يحلفه بالله ما استقرضت
منه هذا المال ولا غصبته ولا اودعك اذا كان المدعي المال بذلك السبب
لاحتمال انه استقرض منه او غصب منه او قبل منه الوديعة ثم رد
عليه فلو حلف على السبب كان كاذبا في يمينه ولو اقر بالاستقراض
او الغصب وادعى الرد او القضا عسى ينكر المدعي الرد او القضا فيأخذ
منه المال ثانيا فكان نظر الجانبين فيما قلنا فيحلفه على ذلك الوجه
سواء عرض المدعا عليه او لم يعرض الا ان فيما سوى الوديعة يحلف بالله
ما له عليك ولا قبلك المال الذي يدعي ولا شيء منه وفي الوديعة
حلفه بالله ليس عندك هذه الوديعة التي يدعي ولا شيء منها ولا له قبلك

حق

حق منها لان المدعا عليه لو كان استهلك الوديعة او دل سارقا عليها لا يكون في
يده ويكون ضامنا لها فيحلف على نحو ما قلنا وعن ابي يوسف رحمه الله ان المدعي
اذا ادعى مالا مطلقا يحلف على المال وان ادعى مالا بسبب يحلف على
ذلك السبب بالله ما استقرضت منه هذا المال او بالله ما غصبت منه
هذا المال او نحو ذلك الا ان يعرض المدعا عليه للقاضي فيقول لا يحلفني على
هذا الوجه فان الرجل قد يستقرض مالا ثم لا يكون ذلك المال عليه عند الدعوى
ان رده او ابراه فاذا عرضه على هذا الوجه حينئذ يحلفه على الحاصل كما ذكرنا
وبه اخذ بعض المشايخ رحمهم الله وقال شمس الائمة الحلواني رحمه الله ينظر الى
جواب المدعا عليه دعوى المدعي ان انكر المدعى عليه الاستقراض والغصب فقال
ما استقرضت منه شيئا ولا غصبت منه شيئا يحلف على السبب بالله ما استقرضت
وان قال المدعا عليه في الجواب ليس له علي هذا المال الذي يدعي يحلف على
الحاصل بالله ما له عليك ولا قبلك هذا المال الذي يدعي ولا شيئا منه
وهذا هو احسن الاقاويل عندي وعليه اكثر القضاة ولو ان رجلا ادعى على
رجل انه استهلك مالي وطلب التحليف من القاضي فان القاضي لا يكون يحلفه وكذا
لو قال هذا شريكي وقد خان في الربح ولا ادري قدره لا يلتفت اليه وكذا لو قال
بلغني ان فلان بن فلان اوصى لي ولا ادري قدره واراد ان يحلف الوارث
لا يجيبه القاضي الى ذلك وكذا المديون اذا قال قضيت بعض ديني ولا ادري
كم نصيب او نسيت قدره واذا اراد ان يحلف الطالب لا يلتفت اليه
وقال شمس الائمة الحلواني رحمه الله الجهالة كما يمنع قبول البينة يمنع الاستحلاف
ايضا الا اذا اتهم القاضي وصي اليتيم او قيم الوقف ولا يدعي عليه شيئا
معلوما فانه يحلف نظرا للوقف واليتيم رجل اغتصب ارضا ودارا فاراد
المغصوب منه استرداد الغصب واقام البينة على ذلك بعد دعوى
صحيحة فقال المدعا عليه انما وقف في يدي على سبيل خير معلوم وعجز
المغصوب منه عن اقامة البينة كان له ان يستحلف المدعا عليه في قول
محمد رحمه الله لان عنده العقار يضمن بالغصب وعندهما لا يضمن فلا

مطلب العقار يضمن بالغصب عند محمد

يستحلف عند محمد رحمه الله انما يستحلف اذا اراد المدعي ان ياخذ القيمة عند النكول
اما لو اراد ان ياخذ الضيعة والمختار عند النكول لا يستحلف ايضا لان المدعا
عليه لما اقر بالوقف يصير وقفا باقراره فلا يمكن القضا بها للمدعي عند النكول
قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله ينبغي ان يفتي بقول محمد رحمه
الله ويقضي بالقيمة عند النكول كيلا يحتال بهذا الدفع لاسقاط اليمين عن
نفسه وكذلك رجل في يديه ضيعة يقول وقفها ابي علي وعلي اولادي
خاصة وادعي اخوته ان ابانا وقفها علينا وعلي اولادنا ابدا واراد ان
يحلف صاحب اليد قالوا لا يحلف علي اصل الوقف ولكن يحلف علي حصته
من الغلة ولو ادعي ضيعة في يد رجل انها له فقال ذو اليد هي لابني
الصغير فلان لا يستحلف المدعا عليه وكذا لو ادعي شفعة في دار
فقال المشتري انها لابني الصغير لا يكون للمدعي ان يستحلفه لان
اقراره لولده الصغير قد صح ولزم ولو استحلف فنكل لا يصح نكوله فان
قال المدعي ان هذا قد استهلك داري باقراره لولده الصغير فيصير
ضامنا عند النكول فهو علي هذا الخلاف عندهما لا يستحلف كما في المسئلة
الاولي وعلي قول محمد رحمه الله يستحلف فان نكل قضي عليه بالقيمة لان
عند محمد رحمه الله العقار يضمن بالغصب وكذا في المحمود في رواية
الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله وهو اختيار شمس الائمة الحلواني رحمه الله
وقال الشيخ الامام ابو بكر محمد ابن الفضل رحمه الله اقراره لولده الصغير
لا يسقط عنه اليمين وقال القاضي الامام ابو علي النسفي رحمه الله اذا اقر
للصغير يسقط عنه اليمين سوا كان الصغير لعياله او لغيره ولو قال
المدعا عليه هذه الدار لابني الكبير الغايب فلان فهذا ومالو اقر بذلك
لاجنبي سوا لا يسقط عنه اليمين فان حلف فنكل يدفع الدار الي المدعي
فان حضر الغايب بعد ذلك وصدقه كان له ان ياخذ الدار لسبق اقراره
وكذلك في الاقرار للولد الصغير عند من لا يسقط عنه اليمين يحلف فان
نكل يدفع الدار الي المدعي واذا بلغ الصغير ما دعاه يدفع اليه وانما

المختار يضمن بالغصب عند محمد

من فوق بين الولد الصغير والكبير فاذا اقراره لولده الصغير يتوقف علي ولده
الكبير واذا صح اقراره ولزم صار الملك لولده الصغير حكما فلا يفيد تحليفه
لانه لو نكل لا يصح نكوله علي ولده الصغير اما الاقرار الغايب لا يلزم
بل يتوقف علي التصديق فيفيد تحليفه بعدما اقر لولده الكبير
الا ترى انه لو اقر لولده الصغير بعين ثم اقر به لغيره لا يصح اقراره
ولو اقر به لولده الكبير او لغايب اجنبي ثم اقر به لاخر قبل حضور
الغايب صح اقراره للثاني لما قلنا رجل مات فجاء رجل واحضر ابنه وادعي
انه كان له علي ابيه الف درهم وقد توفي ولي عليه الف درهم قالوا ينبغي
للقاضي ان يسال المدعا عليه هل مات ابوك ان قال نعم حينئذ يساله
عن دعوي المال فان اقر الوارث بالدين علي مورثه صح اقراره وان
كذبه ساير الورثة ذكر في الكتاب انه يوخذ كل الدين من نصيب هذا
الوارث وان انكر هذا الوارث علي ابيه فاقام المدعي بينة يقضي بالدين
ويستوفي من جميع التركة لا من نصيب هذا الوارث لان القضا علي احد
الورثة بالبينة يكون قضا علي الكل وان اقر هذا الوارث بالدين
وكذبه ساير الورثة فلم يقض القاضي عليه باقراره حتي يشهد هذا
الوارث مع رجل اجنبي بالدين علي مورثه جازت شهادته ويقضي بالدين
ويكون ذلك قضا علي جميع الورثة وان شهد هذا الوارث بالدين
علي ابيه بعدما قضي القاضي عليه باقراره لا تقبل شهادته ولو لم
تقم بينة المدعي بالدين واقر به الوارث في ظاهر الرواية يقضي
بكل الدين من نصيب هذا الوارث وقال الفقيه ابو الليث
رحمه الله عندي لا يستوفي كل الدين من نصيب هذا الوارث وانما
يستوفي منه بقدر حصته ولو كان الوارث لم يقر بالدين علي مورثه
وعجز المدعي عن اقامة البينة واراد تحليف الوارث فانه يحلف علي
العلم فان حلف اندفعت عنه الخصومة وان نكل يستوفي الدين
من نصيبه في ظاهر الرواية فان اقر هذا الوارث بالدين وانكر

وصوله التركة اليه فان صدقه المدعي فلا خصومة بينهما وان كذبه المدعي
يحلف الوارث على البتات بالله ما وصل لك هذا المال من جهة والدك فان
حلف لا شيء عليه وان نكل يؤمر بقضاء الدين هذا اذا احلفه المدعي على
الدين اولا ثم حلفه على وصول التركة اليه فحلف ثم اراد ان يحلفه على
الدين فقال الوارث ليس لك علي يمين لاني لم اجد شيئا من التركة لا يلتفت
القاضي اليه ويحلفه على العلم بالله ما تعلم بالدين على ابيك لهذا المدعي
لان وصول المال الى الوارث وتحليف التركة ليس بشرط الدعوى الدين
على الوارث فان دعوى الدين تصح على الوارث وان لم يدع على الميت
مالا في يده لاحتمال انه لو قضي بالدين ربما يظهر للميت مال بعد ذلك من
بضاعة او دين او وديعة فلا يحتاج المدعي الى اثبات الدين
قال الفقيه ابو الليث رحمه الله كان الفقيه ابو جعفر رحمه الله يقول
تقبل البينة بالدين على الوارث وان لم يكن في يده مال الميت ولا يستحلف
قبل ظهور المال اما قبول البينة لانها لو لم تقبل ربما تغيب الشهود
او يموتون فيهلك المال فيقبل البينة قبل ظهور المال لمكان الحاجة
ولا يستحلف قبل ظهور المال لانه اذا لم يكن في يده مال لم يستحلف
في الحال فيستحلف عند ظهور المال فلا يحتمل هلاك المال هذا اذا
حلفه على الوصول اولا ثم اراد ان يحلفه على الدين او على العكس
فان اراد تحليفه فقال المدعى عليه لم يصل الي من مال الميت شيء
ولا يمين لك علي ذكر الخصاف رحمه الله ان القاضي لا يلتفت اليه
الا ان المدعى عليه في عدم الوصول اليه حلفه في عدم
الدين والوصول جميعا الا انه في عدم الوصول يحلفه على البتات
وفي الدين يحلفه على العلم بالله ما يعلم ان لهذا على ابيك هذا
وبه اخذ جماعة عامة المشايخ رحمهم الله ثم اختلفوا في انه
يحلفه مرة واحدة او يحلفه مرتين قال بعضهم يحلفه مرتين
وقال بعضهم يحلفه مرة واحدة فيجمع بين اليمين على العلم وبين
اليمين

اليمين على الثبات كما فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم بشهود خيبر في حديث القسامة
وقال بعضهم يحلفه مرتين بالله ما وصل اليك من مال الاب شيء ثم يحلفه بالله ما
يعلم ان لهذا على ابيك كذا لان الحلف هنا لا يتعلق باحد الامرين فانه وان
اقر بالدين لا يؤخذ منه شيء ما لم يثبت وصول مال الميت اليه بخلاف حديث القسامة
وعلى قول الفقيه ابي جعفر رحمه الله وهو اختيار الفقيه ابي الليث رحمه الله ما لم
يثبت وصول شيء من مال الميت اليه اما بالنكول او بالبينة لا يحلف
على الدين هذا اذا اقر المدعى عليه بموت الاب وان انكر يحلف على الموت
ووصول المال اليه يمينا واحدة الا ان في الموت يحلف على العلم وفي وصول
المال اليه يحلف على الثبات وقال عامة المشايخ رحمهم الله يحلف مرتين مرة
في الموت على العلم فان نكل عن يمين الموت حينئذ يحلف على الدين على علمه
فان حلف لم يكن عليه شيء واذا مات الرجل وترك امراة واولادا صغارا ولم
يدع مالا الا ظاهرا فجاء رجل وادعى على المراة الميت دينا فاحضر المراة قال الشيخ
الامام ابو بكر محمد ابن الفضل رحمه الله المراة في هذا كوارث اخر تقبل
البينة عليها لاثبات الدين على الميت وان لم يكن في يدها شيء ولذا لو كانت
التركة مستغرقة بالدين ذكر الخصاف رحمه الله ان الوارث يكون خصما
لمن يدعي دينا على الميت وذكر الخصاف رحمه الله رجل قدم رجلا الى القاضي
وقال ان والدي فلان ابن فلان الفلاني مات ولم يدع وارثا غيري وله على هذا
الرجل كذا او عند هذا الرجل كذا من المال فان القاضي يسال المدعى عليه عما ادعى
وان القاضي يدفع جميع ذلك ولا يكون ذلك قضاء حتى لو كان الاب حيا
اخذ المال من الغريم ثم الغريم يرجع على الابن بما اخذ منه ولو انكر المدعى
عليه في الابتداء دعوى الابن واراد الابن تحليفه بالله ما يعلم ان فلان
ابن فلان الفلاني مات ولا يعلم الى ابيه قال الخصاف رحمه الله روي
عن اصحابنا انه لا يستحلف المدعى عليه بل يقال للمدعي اقم البينة على
موت فلان ابن فلان وانك وارثه فان نكل حينئذ حلفه على ما يدعي من
المال للميت قال رحمه الله وفيها قول اخر لان المدعى عليه يستحلف

بالله ما يعلم ان فلان بن فلان مات ولا يعلم انه ابنه ولم يذكر الخصاف رحمه الله
صاحب القولين واختلف المتأخرون فيه قال بعضهم فيهم الامام شمس
الائمة السرخسي رحمه الله ان الاول قول ابي حنيفة رحمة الله عليه والثاني
قول صاحبيه رحمهما الله وقال بعضهم فيهم الامام شمس الائمة الحلواني
رحمه الله الصحيح هو القول الثاني ان المدعى عليه يحلف فان حلف على ذلك يكلف
الابن اقامة البينة على وفاة ابيه وانه وارثه وان نكل المدعى عليه
عن اليمين صار مقرا بالموت والنسب جميعا ولا يجعل القاضي الابن خصما
في اقامة البينة على الدين وانما يجعله خصما في حكم التحليف على المال
بالله ما لفلان ابن فلان الميت عليك هذا المال وعلى دعوى النسب والموت
يحلف على العلم ثم يكرر اليمين او يكتفي بيمين واحدة فهو على الخلاف
الذي ذكرنا رجل له على رجل الف درهم فاقر بها ثم انكر اقراره بها هل
يحلف على اقراره بالله ما اقررت له بهذا المال اختلف المشايخ رحمهم الله
فيه قال ابو نصر الدبوسي له ان يحلفه بالله ما اقررت له بها وقال
ابو القاسم الصفار رحمه الله ليس له ان يحلفه على الاقرار وانما يحلفه
على نفس الحق وذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله في شرح الحيل
قال اختلف المشايخ رحمهم الله في هذه المسألة وانما اختلفوا لاختلافهم
ان الاقرار هل هو سبب للملك قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن
الفضل رحمه الله ليس بسبب واستدل بمسألتين احديهما ان المريض
الذي ليس عليه دين اذا اقر بجميع ماله لاجنبي صح اقراره ولا يتوقف
على اجازة الوارث ولو كان تمليكا لا ينفذ الا بقدر الثلث
عند عدم الاجازة والثانية العبد المأذون اذا اقر لرجل بعين
في يده صح اقراره ولو كان الاقرار سببا للملك لكان تبرعا من العبد
فلا يصح قال رضي الله عنه وقد ذكر في [illegible] يد هذا انه لـ
اذا اقر المسلم لرجل بخمر صح اقراره ويؤمر بالتسليم ولو كان الاقرار
تمليكا لا يصح وكذا لو اقر رجل لرجل بعين لا يملكه يصح اقراره
حتى

مطلب في اقر رجل بعين لا يملكها صح اقراره حتى لو ملكه المقر يوما من الدهر يؤمر بتسليمه للمقر له

حتى لو ملكه المقر يوما من الدهر يؤمر بالتسليم الى المقر له ولو كان الاقرار
تمليكا لا يصح لانه لا يملك تمليك ما ليس بمملوك له رجل ادعى على امراة
انها امراته فانكرت المراة نكاحه وقالت انا امراة هذا الرجل الحاضر
فصدقها المقر له في ذلك قال ابو نصر الدبوسي يحلف المقر له على العلم
بالله ما يعلم انها امراة هذا الرجل الذي يدعي نكاحها فان نكل صار
مقرا فتحلف المراة على الثبات بعد ذلك فان نكلت فهي للمدعي وان
حلفت انقطعت الخصومة فان حلف الزوج المقر له فهي امراته لتصادقهما
على النكاح ولا تحلف المراة بعد ذلك لانها لو اقرت لا يصح اقرارها
للمدعي فلا يفيد تحليفها فكان البداية بيمين المقر له اسقاط اليمين
عن المراة رجل ادعى على رجل مالا فقال المدعى عليه ان المدعي ابراني
عن هذه الدعوى فتوهم الحاكم ان هذا اقرار من المدعى عليه بالمال
فحلف المدعي على البراءة فحلف ثم حلف المدعى عليه بعد ذلك على
المال ام لا قال الجصاص رحمه الله يحلف هكذا قال الشيخ الامام ابو بكر
محمد بن الفضل رحمه الله ان المدعى عليه يحلف وقوله ابراني المدعي
من الدعوى لا يكون اقرارا بالمال وكان الواجب على القاضي ان يسئل المدعي
الك بينة على المال فان اقام البينة على المال يحلف المدعى عليه اولا
على دعوى المال ودعوى البراءة لا يكون اقرارا بالمال فان حلف
المدعى عليه ترك وان نكل حلف المدعي على البراءة وتوهم القاضي ان
هذا اقرار فليس بشيء قال وهذه مسألة اختلف فيها المشايخ رحمهم
الله قال المتقدمون من اصحابنا رحمهم الله دعوى البراءة عن الدعوى
لا يكون اقرارا وخالفهم فيها المتأخرون وقول المتقدمين اصح وقال
الشيخ الامام الاجل الاستاذ ظهير الدين ينبغي ان يحلف المدعي
اولا على البراءة لانه [illegible] عليه مدعى عليه بطلان الدعوى
وربما ينكل فيسقط الخصومة بينهما قال وفي المسألة اختلاف
المشايخ رحمهم الله واتفقت الروايات على ان المدعي لو قال لا دعوى

مطلب دعوى البراءة عن الدعوى لا يكون اقرارا بالمال

مطلب الابراء العام

لي قبل فلان او لا خصومة بيني وبين فلان حتى لا يسمع دعواه الا في حق حادث
بعد البراة • ولو قال برئت من دعواي في هذه الدار يصح ولا يبقى له حق في
الدار ذكر الناطفي رحمه الله لو قال لعبد في يد رجل برئت من هذا العبد كان
بريا منه لعبد وكذا لو قال خرجت من هذا العبد ليس له ان يدعي
ولو قال ابرأتك عن هذا العبد بقي العبد وديعة في يده ويكون
ذلك ابراء عن ضمان القيمة • رجل وهب ارضا من ميراث ابيه وسلم
فمات امراة الميت وادعت على الموهوب له ان الارض ارضها وان
الورثة قسموا الميراث وان الارض وقعت في قسمي وان الواهب وهب
الارض بعد ذلك وادعى الموهوب له ان القسمة كانت قبل الهبة
ووقعت الارض في قسم الواهب وعجز الموهوب له عن اقامة البينة
على ما ادعى وطلب يمين المراة فحلفت اله ان يحلف ساير الورثة بعد
ذلك قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله ليس له ان يحلف
ساير الورثة لان المراة لما حلفت ظهر ان الهبة كانت في مشاع يحتمل
القسمة فلا يصح فلا يحلف ساير الورثة • رجل ادعى عبدا في يد
رجل فانكر المدعا عليه فاستحلف فنكل فقضى القاضي عليه بالنكول
ثم ان المدعا عليه اقام البينة وشهدوا انه كان اشترى العبد من
المدعي قبل ذلك • ذكر في المنتقى انه لا تقبل هذه البينة الا ان يشهدوا
بالشرا بعد القضا • ولو ان رجلا اشترى عبدا ثم ادعى به عيبا فاستحلف
البايع فنكل وقضي عليه بالنكول ثم ان البايع اقام البينة انه برات
اليه من هذا العيب تقبل بينته • اذا ادعى البراة بعد انكار الدين
او ادعى العفو عن القصاص بعد انكار القصاص يسمع ولا يسمع
دعوى البراة عن العيب بعد انكار البيع في قول ابي حنيفة رحمه
الله ويسمع في قول ابي يوسف رحمه الله • رجل ادعى على رجل
انه نقض حايطا له وشهد الشهود بذلك فان بينوا طول الحايط
وعرضه جازت شهادتهم وان لم يذكروا قيمته ولا يشترط ذكر القيمة

رجل ادعى

العيب خ

رجل ادعى على رجل ان عبده الصغير اتلف عليه شيا واراد ان يستحلف المولى كيف
يستحلف بالله ما يعلم ان عبدك هذا استهلك كذا او بالله ليس له عليك شي من
الوجه الذي يدعي قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله مسايل اصحابنا
رحمهم الله في النوادر مضطربة في هذا الفصل في بعضها يحلف على نفس الدعوى
وفي بعضها يحلف بالله ما له عليك حق من الوجه الذي يدعي وقد ذكرنا جنس
هذه المسايل في اول الباب • رجل ادعى على رجل انك ضمنت لي عن فلان كذا درهما
فقال المدعا عليه ليس لك علي هذا المال ولم يقل لم اضمن كيف يحلف قالوا يحلف
بالله ما له عليك هذا المال من الوجه الذي يدعي قال ابو يوسف رحمه الله ان
عرض للقاضي يحلفه على الحاصل والا يحلفه بالله ما ضمنت • رجل مات وله على
رجل الف درهم فقدم ابن الميت الغريم الى القاضي وادعى عليه الدين قالوا يحلف
للغريم قبل ان يثبت الابن موت الاب ان يحلفه ما لهذا عليه شي ويحلف للوارث
ان يحلفه ان لي على هذا الرجل المال دون الوكيل بالخصومة اذا ادعى دينا لموكله
على رجل واراد ان يحلف المدعا عليه فقال المدعا عليه للوكيل احضر موكلك
حتى يسمع كل ما يدعي علي لا احلف ليس له ذلك ولذا الرجل اذا خاصم رجلا في شي
فقال المطلوب للقاضي ان هذا المدعي يريد ان يأتي من ليجمع دعاويه حتى
انظر فيه فاقر بما يجب اقراره واحلف فيما يتوجه علي اليمين قالوا لا يجبر القاضي
عن لا ابرام امره بذلك فلا يجبر وقال الفقيه ابو جعفر رحمه الله ان عرف
القاضي المدعي بالتعنت امره حتى يجمع دعاويه وان لم يكن لذلك لا يامره
وقال ابو نصر الدبوسي رحمه الله اذا كان للرجل على رجل دعاوي متفرقة
لا يحلفه القاضي على كل شي بل يامره حتى يجمع الدعاوي ويحلفه يمينا
واحدة اذا حلف الحاكم المحكم رجلا لا يحلفه القاضي في ذلك ثانيا وان كان
الحاكم فاستقا عندنا اذا طلب المدعي يمين المدعا عليه اخرج كراسة
حسابك لانظر فيه فقال المدعي لا اخرج وطلب من القاضي ان يحلفه
قالوا ان امره القاضي بان يخرج فهو حسن ولا يجبره كما لو طلب المدعا
عليه من القاضي ان يسال المدعي من اي وجه يدعي علي هذا المال ان ساله

اذا كان لرجل دعاوي متفرقة واراد التحليف يجمع الدعاوي ويحلفه يمينا واحدة

الناضي عن ذلك فهو حسن وان لم سين لا يجبره القاضي على ذلك وكذلك هذا
رجل ادعي مالا على رجل واخرج صكا فيه اقرار المدعا عليه بذلك المال
للمدعي فقال المدعا عليه ان المدعي قد رد اقراري واراد ان يحلف المدعي
على ذلك كان له ذلك كما لو قال لرجل بعت مني عبدك هذا بكذا فقال
المدعا عليه بعت ولكنك قد اقلتني البيع صح دعواه وله ان يحلفه على ذلك
عين في يد رجل ادعاها رجلان كل واحد منهما على حدة يحلفه القاضي
لاحدهما فنكل وقضي له ثم اراد الاخر ان يحلفه ان كان الثاني يدعي ملكا
مطلقا او يدعي الشرا من المدعا عليه لا يحلفه الثاني لان فايدة التحليف
النكول ولو نكل للثاني بعد ما نكل للاول لا يصح نكوله للثاني على الاول ولا يبطل
ذلك القضا وان كان الثاني يدعي عليه غصبا حلفه لانه لو نكل للثاني يضمن له
القيمة فيحلفه رجل ادعي دارا في يد رجل ولا بينة للمدعي فاراد ان يحلف المدعا
عليه على الثبات فقال ذو اليد اني ورثتها من ابي وعلى الوارث اليمين على العلم
وانا احلف على العلم قالوا الذي اليد ان يحلف المدعي بالله ما يعلم انها
وصلت اليه من قبل ابيه فان حلف المدعي فبعد ذلك يحلف المدعا عليه
على الثبات وان نكل المدعي يحلفه المدعا عليه بعد ذلك على العلم
بالله ما لم يعلم انها للمدعي مسلة غير نافذة فيها دور لقوم يدعي رجل
فيها طريقا انكر اصحاب السكة ان كان له ان يحلفهم ان لم يكن فيهم ايتام
صغار او وقف فاذا حلف واحد منهم سقط اليمين عن الباقين وان
نكل هذا الواحد حلف الباقون وان كان فيهم صغار او وقف فلا يمين
عليهم • رجل مات فادعي بعض ورثته لابيهم على رجل دينا واستحلفه
فحلف ثم حضر وارث اخر ليس للثاني ان يحلفه لان الوارث قام
مقام المورث والمورث لا يحلفه الا مرة • رجل ادعي على عبد محجور مالا
بالاستهلاك **قال الفقيه** ابو جعفر رحمه الله ليس له ان يذهب
بالعبد الي باب القاضي بغير اذن المولى لما فيه من شغل العبد عن
خدمة المولى في تلك الساعة ولكن يحضره في مجلس القاضي كان له ان
يحلفه

مطلب حلف بعض الورثة

اي المولى لم يكن ... اذ هذه الورقة

يحلفه رجل ادعي على ميت دينا فاحضروا رثا واحدا فانكر فاستحلف على العلم
فحلف ثم اراد المدعي ان يستحلف وارثا اخر كان له ذلك لان الناس يتفاوتون
في اليمين ولان الوارث يستحلف على العلم وربما لا يعلم الاول بدين الميت
ويعلم الثاني رجل ادعي على رجل الف درهم والمدعا عليه يعلم انها نسيئة
فخاف انه لو اقر بالالف وادعي الاجل ربما ينكر الاجل فيطالبه بالالف حالة فالحيلة
له في ذلك ان يقول للقاضي سله انها مؤجلة او معجلة فان سال فقال حالة
فطلب يمين المدعا عليه كان للمدعا عليه ان يحلف بالله ما له على الالف التي يدعي
ولو حلف بالله ما له علي اذا هذه الالف التي يدعي كان صادقا في يمينه
ولو كان عليه الف حالة وهو معسر لا يسعه ان يحلف بالله ما له علي هذه
الالف التي يدعي حتى لو حلف بالطلاق ليس علي هذه الالف وهو معسر
يقع الطلاق ولو كان عليه الف مؤجل يحلف بالله ما له اليوم قبلي حق
قالوا ان لم يكن من قصده ابطال مال المدعي وانما يريد بهذا دفع المطالبة
نرجو ان لا يكون به باس ولا ينبغي للقاضي ان يكتفي بهذه اليمين
بل يحلفه بالله ما له قبلي شي **قال الفقيه** ابو الليث رحمه الله هذه
المسالة دليل على قول المدعا عليه ما له قبلي اليوم حق لا يكون اقرار منه
بالمال ولو كان اقرارا امره القاضي باد المال وقال بعض الناس يكون
اقرارا بالمال ولو كان عليه دين فانكر وحلف بالله ليس له علي شي وحرك
لسانه بالاستثنا بحيث لا يسمع لم يكن ذلك استثنا ولو حلف
واشار باصبعه في كمه الي رجل غير المدعي بالله ما له قبلي شي لم يكن
حانثا ديانة ويكون حانثا قضا حتى لو كانت يمينه بالطلاق يقع الطلاق
قضا ولو كان على الرجل دين وبه رهن فخاف المديون انه لو اقر
بالدين ربما ينكر المرتهن الرهن فياخذ منه الدين فيقول المديون للقاضي
سله انه يدعي علي الفا بها رهن او ليس بها رهن فيسال فان قال بها
رهن وقع الامن عن هلاك الرهن وان قال ليس بها كان له ان
يحلف بالله ليس له علي الف ليس بها رهن اذا ادعي رجل علي رجل الفا

مطلب حلف المعسر بالطلاق انه ليس عليه هذه الالف يقع ان كانت دينا عليه

فانكر وحلف بالطلاق انه ليس له علي شي او حلفه القاضي بالطلاق على قول
بعض المشايخ رحمهم الله بطلب المدعي ثم ان المدعي اقام البينة فشهد
الشهود ان المدعي اقرضه الفا قبل اليمين وقضى القاضي بالمال لا يقع الطلاق
ولو شهد الشهود ان له عليه الفا فقضى القاضي بالمال ذكر في الجامع انه يقع
الطلاق وهو قول محمد رحمه الله رجل ادعى على ميت دينا وقدم الوصي الى القاضي
فجحد الوصي وطلب المدعي من القاضي يمين الوصي لا يحلفه القاضي لان فائدة التحليف
هو النكول ولو اقر الوصي بالمال لا يصح اقراره على الميت فلا يحلفه الا ان
يكون الوصي وارث الميت فحينئذ له ان يحلفه لانه لو نكل حتى يصير مقرا يلزمه
المال في نصيبه المدعى عليه اذا شك ان المدعي صادق في دعواه ام كاذب
لا ينبغي له ان يحلف فان طلب المدعي يمينه ولا يرغب في الفدا فان كان
اكبر راي المدعى عليه ان المدعي صادق في دعواه فانه يدفع المال ولا يحلف
وان كان اكبر رايه انه مبطل في دعواه وسعه ان يحلف رجل ادعى على
وارث رجل مالا واخرج صكا باقرار المدعى عليه بالمال وادعى الوارث
ان المقر له قد رد اقراره وطلب يمين المدعي على ذلك كان له ان يحلفه لانه
ادعى عليه ما لو اقر به بطلت دعواه ولو قال الوارث قد اقر لك المقر
[illegible] قال بعضهم له ان يحلفه لانه لو نكل تبطل دعواه ولو
اقر ان المقر كان كاذبا في اقراره لا يقبل ذلك منه رجل ادعى على امراة
نكاحا او على مريض مالا وطلب يمين المدعى عليه ذكر الخصاف
رحمه الله ان القاضي يبعث امينا او امينين ومعه شاهدين يستحلف
المدعى عليه ويكون في المستحلف بين خلافا على قول ابي يوسف رحمه الله لا يبعث
فيفوض ذلك الى راي القاضي فلو اقر ان القاضي بعث امينا ليحلفه في الامر
وقال حلفته لا يقبل قوله الا بشاهدين رجل ادعى على رجل اليمين فقال
ان المدعي حلفني في هذه الدعوى عند قاضي بلد كذا وطلب يمين
المدعي على ذلك حلفه القاضي بالله ما حلفته فان نكل لا يكون له
ان يحلف المدعى عليه على المال وان قال المدعى عليه ان المدعي قد ادعى

على هذا

على هذا المال عند قاضي بلد كذا ثم خرج من دعواه وابراني وطلب من القاضي تحليفه
قال بعضهم لا يحلفه القاضي هنا لان دعواه الابراء لم يصح فلا يستوجب اليمين بخلاف
المسالة الاولى وقال شمس الايمة الحلواني رحمه الله هذا والاول سوا والاصح
ان له ان يحلفه رجل اشترى من رجل عبدا ثم ادعى به عيبا ان قال المشتري
شهودي حضور لا يجبر القاضي على نقد اليمين وان قال المشتري شهودي
غيب يستحلف البايع فان حلف البايع يجبر القاضي المشتري على نقد
الثمن وان نكل يقضي بالعيب اذا شهد الشهود على رجل بحق وقضى القاضي
بشهادتهم ثم ان المشهود عليه ادعى ان الشهود قد رجعوا عن شهادتهم
ان ادعى رجوعهم في غير مجلس القاضي لا يسمع دعواه ولا يحلف الشهود ولو اقام
البينة على ذلك لم تقبل بينته وان ادعى رجوعهم عند قاض اخر ان لم يدع
قضا القاضي برجوعهم لم يسمع دعواه ايضا وان ادعى انهم رجعوا عند فلان
القاضي وقضى ذلك برجوعهم سمع دعواه ولو قامت البينة على ذلك قبلت
بينته وان لم يكن له بينة كان له ان يستحلف الشهود لان رجوع الشهود عند
قاض اخر يصح كما لو رجعوا عند القاضي الذي قضى بشهادتهم المدعى عليه
اذا كان اخرس فطلب المدعي يمينه فانه يحلفه وصورة التحليف ان يقول
له القاضي عليك عهد الله وميثاقه ان كان كذا فاذا اومى براسه بنعم يصير
حالفا ولا يقول له القاضي بالله ان كان كذا لانه لو اشار براسه بنعم في هذا
الوجه يصير مقرا بالله ولا يكون حالفا رجل ادعى على صبي ماذون مالا فانكر
اختلفوا فيه قال بعضهم لا يحلف لانه لا حنث عليه وانما يلزمه المال اما بالبينة
او بالاقرار وذكر الفقيه ابو الليث رحمه الله انه يحلف في قول علماينا رحمهم الله
قال وبه ناخذ لان الماذون يمتنع عن اليمين الكاذبة كيلا يرتفع اعتماد
الناس عليه في التجارات لانه يصح اقراره وفي بعض الروايات لا يحلف الصبي
قالوا يجوز ان يكون المسالة على الاختلاف على قول ابي حنيفة رحمه الله لا يحلف
لان فائدة التحليف النكول وعنده النكول بدل والصبي لا يملك البدل
وعند صاحبيه يحلف لان عندهما النكول اقرار وهو من اهل الاقرار وذكر شمس

الايمة السرخسي رحمه الله في شرح كتاب الاقرار انه يحلف عند الكل اذا اشترى من
رجل جارية ثم ادعى على البايع انه اقال البيع وهو كاذب في دعواه فحلف البايع فنكل
وقضي عليه بالاقالة بنكوله نفذ قضاوه باطنا في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما
الله الاول حتى يحل للبايع وطيها عندهما وعلى قول محمد وابي يوسف رحمهما الله الاخر
لا يحل له وطيها وهي على الخلاف المعروف في قضا القاضي بشهادة الزور في العقود
والا الفسوخ ✱ رجل ادعى عينا في يد رجل انه لي وانك قد اقررت لي بهذا فاقام
المدعا عليه البينة ان المدعي قد استوهب مني كان ذلك دفعا لدعوى المدعي
لان الاستيهاب اقرار منه بالملك للواهب فصار كما لو اقام ذو اليد البينة
على اقرار المدعي انه ملك ذي اليد ✱ ولو اقام كل واحد منهما البينة على اقرار
صاحبه بالملك له تهاترت البينتان وبقي لذي اليد فاذا اقر رجل اني وهبت
هذه العين لفلان وقبضها مني ✱ ثم ادعى انه لم يقبضها مني واني اقررت
بالقبض كاذبا وطلب يمين الموهوب له ذكر الشيخ الامام المعروف بخواهر
زاده رحمه الله في المزارعة انه لا يحلف الموهوب له في قول ابي حنيفة
ومحمد رحمهما الله ويحلف في قول ابي يوسف رحمه الله ✱ وكذا في كل موضع
اذا ادعى انه كان كاذبا فيما اقر كما لو اقر بقبض الثمن من المشتري وغيره
اذا ادعى انه كان كاذبا في اقراره او اقر الواهب بقبض الهبة ثم ادعى
انه كاذب في اقراره واراد استحلاف المشتري بالله لقد نقدته الثمن
او طلب يمين الموهوب له بالله لقد قبضت الهبة باذن الواهب
على قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله ويحلف في قول ابي يوسف رحمه الله وكذا
في كل موضع اذا ادعى انه كان كاذبا فيما اقر ✱ كما لو اقر بقبض الثمن من المشتري
وغيره اذا ادعى انه كان كاذبا في اقراره او اقر الواهب بقبض الهبة ثم ادعى انه
كاذب في اقراره واراد استحلاف المشتري بالله لقد نقدته الثمن او طلب
يمين الموهوب له بالله لقد قبضت الهبة باذن الواهب على قول ابي حنيفة
ومحمد رحمهما الله ليس له ان يستحلفه وعلى قول ابي يوسف والشافعي
رحمهما الله له ذلك ذكر الخلاف في كتاب الاقرار فاذا كان في المسيلة خلاف

ابي يوسف

ابي يوسف والشافعي يفوض الى راي القاضي والمفتي ✱ رجل اشترى من رجل جراب
هروي وقبضه فوجده احد عشر ثوبا ثم اختلفا فقال البايع بعت منك هذا
الجراب على ان فيه عشرة اثواب بماية درهم وقال المشتري اشتريته منك
على ان فيه احد عشر ثوبا بماية درهم وطلب واحد منهما يمين صاحبه فان
القاضي يحلف البايع اولا بالله ما باعه هذا الجراب على ان فيه احد عشر ثوبا بماية
درهم لان المشتري يدعي عليه بيع الثوب الزايد وهو ينكر ✱ فيحلف كما لو
انكر بيع الكل فان نكل يصير مقرا بما ادعى المشتري وان حلف رد المشتري المبيع
على البايع ولا يحلف المشتري لان البايع لما حلف انتفى بيع الثوب الزايد فيفسد
العقد بينهما فكان عليه رد المبيع ولا يحلف المشتري الاستحلاف على ثلثة
اوجه في وجه يستحلف عند الكل وهو القصاص والاموال وفي وجه لا يستحلف
عند الكل وهو الحدود وفي وجه اختلفوا فيه عند ابي حنيفة رحمه الله لا
يستحلف وهي تسع مسايل ستة منها معروفة النكاح والرق والفي في الايلا
والولا والرجعة والنسب والسابعة ذكرها في الجامع الصغير اذا ادعت
الامة على مولاها انها ولدت منه هذا الولد او ادعت انها ولدت منه
ولدا ومات الولد او ادعت انها اسقطت منه سقطا استبان خلقه وان
انكر المولى لا يحلف في قول ابي حنيفة رحمه الله وكذا لو ادعت المراة على
الرجل انها ولدت منه الولد وانكر الزوج وكذا لو كان المولى والزوج يدعي
وادعى انها ولدته منه واراد استحلافها لا يمين عليها في قول ابي حنيفة
رحمه الله قالوا لا يحلف في واحد وثلثين خصلة بعضها يختلف فيه وبعضها
متفق عليه فمنها ادعى رجل او امراة على رجل انه قذفه لا يحلف المنكر في
اذا م قولهم ومنها اذا ادعى الزنا لا يحلف وصورة ذلك ✱ رجل حلف بعتق
عبده ان لا يزني ابدا فتقدم العبد الى القاضي وقال ان هذا حلف
بعتقي ان لا يزني ابدا وقد زنا الذي حلف عليه بعد يمينه وعتقت
فانكر المولى الزنا فطلب العبد يمينه ✱ ذكر الخصاف رحمه الله انه يستحلف
بالله ما زنيت بعد ما حلفت بعتق عبدك هذا ان لا تزني ✱ فان نكل

عن اليمين عتق عليه عبده وان حلف لا شي عليه وذكر الخصاف رحمه الله انه لا يستحلف
بالله ما زنا كما ادعى العبد وذكر الامام شمس الايمة السرخسي رحمه الله الرواية
محفوظة في الكتب ان القاذف اذا ادعى على المقذوف ان المقذوف صدقه في
القذف وانه قد زنا واقام البينة على ذلك قبلت بينته وتسقط عنه الحد
ولو لم يكن له بينة واراد استحلاف المقذوف بالله ما صدقه في ذلك القذف
لتسقط الحد عن نفسه لا يستحلف المقذوف على ذلك ولا فرق بين
المسئلتين فان مقصود القاذف من هذه الدعوى اسقاط الحد عن نفسه
لا ايجاب الحد على المقذوف ولهذا لا يشترط عدد الاربع في الشهود
كما ان مقصود العبد اثبات العتق لا ايجاب الحد على المولى فصار في المسئلة
روايتان وقال شمس الايمة الحلواني رحمه الله الصحيح انه يستحلف المولى
في مسئلتنا وهل يصير العبد قاذفا مولاه بهذا الكلام ذكر الخصاف
رحمه الله في ادب القاضي ما هو اشارة الى انه يصير قاذفا به فانه قال
وقد ابى الذي حلف عليه ولم يقل انه ربما تحرزا عن ذلك وذكر في الحدود
رجل قذف غيره فقال رجل آخر للقاذف هو كما قلت يصير الثاني قاذفا
ثم اذا حلف المولى هاهنا كما هو المختار يحلف على السبب بالله ما زنيت بعد
ما حلفت بعتق عبدك هذا ومنها لا يستحلف فيه الحدود الا ان في السرقة
يستحلف السارق وعند النكول يقضى عليه بالمال لانه ادعى عليه اخذ
المال بجهة السرقة فيستحلف لاخذ المال ومما لا يستحلف فيه النكاح
لا يمين فيه في قول ابي حنيفة رحمه الله سواء كان الدعوى من الرجال
او المراة وعند صاحبيه يستحلف المنكر والفتوى على قولهما فيه لعموم البلوى
وكيفية الاستحلاف عندهما انها اذا ادعت النكاح والصداق
في ظاهر الرواية عنهما يحلف على الحاصل بالله ما هذه امراتك
بهذا النكاح التي تدعي ولا لها عليك هذا الصداق الذي ادعت
وهو كذا وكذا ولا شي منه وان كان المدعي هو الرجل يستحلف المراة
بالله ما هذا زوجك على ما يدعي وقيل على قول ابي يوسف رحمه الله

يحلف

يحلف على السبب بالله ما تزوجها على كذا وكذا من الصداق كما هو اصله
الا اذا عرضت المراة قال الولوالجي ويحتمل ان يكون المذكور في ظاهر الرواية قول ابي يوسف
رحمه الله ومن فروع هذه المسايل رجل ادعى على رجل ان المدعى عليه زوج
ابنته فلانة منه وهي صغيرة فانكر الاب وطلب المدعي بينة ان كانت البنت
صغيرة وقت الخصومة لا يستحلف الاب في قول ابي حنيفة رحمه الله لوجهين
احدهما انه لا يرى اليمين في النكاح والثاني ان اليمين للنكول وعنده اذا
اقر الاب على ابنته الصغيرة بالنكاح لا يصح اقراره وعند صاحبيه يستحلف
الاب لانه لو اقر عليها بالنكاح يصح اقراره وان كانت كبيرة وقت الخصومة
لا يستحلف الاب عند الكل اما عند ابي حنيفة رحمه الله فلما قلنا واما عندهما
فلانها اذا كانت كبيرة كان الاب بمنزلة الوكيل والوكيل بالنكاح لا يتوجه
عليه الخصومة فلا يحلف ويستحلف المراة على دعواه عندهما واذا ادعى
رجل على رجل انه زوج بنته امته فلانة على مائة درهم فانكر المولى عندهما
يحلف المولى لانه لو اقر عليها بالنكاح يصح اقراره ويستحلف امراة ادعت على
زوجها انه طلقها بعد الدخول وعليه نفقة العدة فانكر الزوج النفقة
يحلف بالله ما عليك تسليم النفقة اليها الا اذا عرضت المراة فيقول انه
من اصحاب الحديث يزعم انه لا نفقة للمبتوتة ولو حلف على الحاصل
يحلف بنا على زعمه فيحلفه القاضي على السبب بالله ما طلقها بعد الدخول ولها عليه
المهر كذا او قالت طلقني قبل الدخول ولي عليه نصف المهر المسمى وهو كذا
عند ابي حنيفة رحمه الله لا يحلف على النكاح وانما يحلف على المال فان نكل
يلزمه المال ولا يقضى بالنكاح امراة ادعت على زوجها انه آلى منها
وانقضت اربعة اشهر من وقت الايلاء وانها بانت منه فقال الزوج
فئت اليها قبل انقضاء الاربعة الاشهر وانكرت المراة الفي عند ابي حنيفة
رحمه الله لا يستحلف المراة وعندهما تستحلف وكذا لو ادعت انه
طلقها رجعيا وانقضت العدة فقال الزوج كنت راجعتها في العدة
وانكرت المراة كان القول قول المراة ولا يمين عليها في قول ابي حنيفة

رحمه الله وعندهما عليه اليمين • رجل ادعى على رجل انه ابوه وانه ابنه فانكر
المدعا عليه قال ابو حنيفة رحمه الله لا يمين على المنكر الا ان يدعي عليه
بسبب النسب كالميراث او النفقة اذا كان ممن يستحق النفقة فيستحلف
على المال وعندهما ان ادعى نسبا يثبت باقراره • ويستحلف المنكر للمدعا
عليه مالا او لم يدع وان ادعى نسبا لا يثبت باقراره كالاخوة والعمومة
ونحوها ان ادعى به مالا يسمع دعواه ويستحلف المنكر وان تجرد عن دعوى
المال لا يستحلف المنكر • وما يصح به اقرار الرجل اربعة الاب والولد
والمراة • ومولى العتاقة واقرار المراة يصح بثلاثة الاب والزوج ومولى
العتاقة • ولا يصح اقرارها بالولد لان اقرارها بالولد اقرار على صاحب
الفراش واقرار الانسان لا يصح على غيره • وان ادعى مالا بنسب بان
ادعى ان اباهما مات وترك مالا في يد المدعا عليه او ادعى انه زمن
والمدعا عليه موسر والمدعا عليه ينكر الاخوة يستحلف المدعا عليه
على المال عند الكل لا على النسب فيستحلف بالله ما يعلم له في هذه
الدار نصيبا كما يدعي فان حلف برئ وان نكل يقضى عليه بالمال
ولا يقضى بالنسب • وجنس هذه المسائل اربعة احدها الميراث
والثانية النفقة والثالثة اذا ادعى حق الحفظ والحضانة بان
قال كان الملتقط صغيرا ان الصغير الذي التقطته اخي • وانكر الملتقط
والرابعة اذا ادعى بطلان حق الرجوع بان وهب لانسان هبة
ثم اراد ان يرجع فيها فقال الموهوب له انا اخوك وانكر الواهب
يستحلف الواهب • والحاصل انه اذا ادعى بسبب النسب مالا
او حقا لا زما كان اثبات ذلك الحق دون النسب فيستحلف عند
الكل رجل مات ولم يترك عصبة وادعى رجل انه كان اعتقه
وان له الميراث بحق الولاء وانكر سائر الورثة لا يمين عليهم في قول
ابي حنيفة رحمه الله رجل مات فقال الرجل انه قد مات واوصى الي بك
ولي عليه دين فانكر المدعا عليه الايصا او اقر بالايصا وانكر الدين

لايمين

لايمين عليه عندهم • وكذا لو ادعى رجل على رجل ان فلانا وكلك بطلب حقوقه
وكالة عامة ولي على موكلك كذا فهو والوصي سوا • رجل في يديه دار او عروض
او حيوان فقدمه رجلان الى القاضي وادعى كل واحد منهما انه اشتراه من
ذي اليد بكذا • فاقر المدعا عليه لاحدهما بعينه انه باعه منه وانكر الاخر فقال
الاخر للقاضي حلف المدعا عليه لي انه لم يبع مني فانه لا يحلفه وكذا لو انكر
المدعا عليه دعواهما فحلفه القاضي لاحدهما فنكل وقضي عليه بالنكول
ثم قال الاخر حلفه لي فانه لا يحلفه وكذا لو ادعى رجلان نكاح امراة وقدماها
الى القاضي فاقرت لاحدهما وانكرت الاخر فقال الاخر حلفها لي لا يحلفها في
قولهم وكذا لو انكرت المراة دعواهما فحلفها لاحدهما بعينه على قول ابي يوسف
ومحمد رحمهما الله فنكلت وقضي بها له لا يحلف الاخر في قولهم • رجل في يديه
دار وعرض قدمه رجلان الى القاضي وادعى كل واحد منهما ان صاحب اليد
وهبه اليه وسلمه اليه فاقر لاحدهما بعينه وطلب الاخر يمينه لا يحلف وكذا لو
حلف لاحدهما فنكل الا يحلف لبعضه فاقر به لاحدهما او حلف لاحدهما فنكل
لا يحلف الاخر • ولو ادعى احدهما او حلف لاحدهما فنكل لا يحلف الاخر ولو
ادعى احدهما الرهن والتسليم والاخر الشرا فاقر بالرهن وانكر البيع
لا يحلف المشتري ولو ادعى احد هذين الرجلين الواحد الاجارة والاخر
الشرا فاقر بالاجارة ولو انكر البيع لا يحلفه المدعي الشرا وبقيا لمدعي الشرا
ان شيت ينتظر حتى ينقضي مدة الاجارة او يفك الرهن وان شيت نقض
ولو ادعى احد الرجلين الصدقة والقبض والاخر الشرا فاقر باحدهما لا يحلف
لا يستحلف للثاني ولو ادعى كل واحد منهما الاجارة فاقر لاحدهما او حلف
ونكل لا يحلف الاخر ولو ادعى كل واحد منهما ان العبد الذي في يد ذي
اليد عبده غصبه منه ذو اليد فانكر دعواهما واقر لاحدهما وحلف
لاحدهما فنكل يحلف للثاني ولو ادعى كل واحد منهما انه اودعه الذي في
يديه فاقر به لاحدهما حلفه القاضي للثاني ويحلفه بالله ما لم عليك هذا
العبد ولا قيمته وهي كذا وكذا • وكذلك الاعارة • رجل ادعى دارا في

رجل قال ان هذا الرجل اشترى دارا في موضع كذا وبين حدودها بكذا من الثمن
وانا شفيع هذه الدار بدار لي تلازقها فقال المدعا عليه ان الدار التي يدعي
فيها الشفعة لابني الصغير فلان فقال مدعي الشفعة انه يريد بهذا
الاقرار دفع اليمين عن نفسه فحلفه لم يذكر الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل
رحمه الله والفقيه ابو جعفر رحمه الله انه يحلف ولا يسقط عنه اليمين بهذا
الاقرار كما لو اقر لاجنبي او لولده الكبير وقد مر هذا فيما تقدم • رجل مات
فادعى رجل ان الميت فلانا اوصى الي والى هذا الذي قدمته اليك فانكر
الذي قدمه فسال المدعي من القاضي يمينه فان القاضي لا يحلفه وكذلك الوكالة
رجل امر رجلا ان يشتري له جارية فاشترى الوكيل له جارية بشرا صحيحا
ثم وجد الوكيل بالجارية عيبا فاراد ان يردها على البايع وموكله غايب
فقال البايع ان موكلك قد رضي بهذا العيب واراد يمين الوكيل على رضى
الموكل لم يكن له يمينه • امراة بالغة زوجها وليها وهي بكر فادعى الزوج انه
تزوجها بامرها ورضاها فانكرت المراة لا يمين عليها في قول ابي حنيفة
رحمه الله • امراة زوجها وليها من رجل وقبل النكاح عن الرجل اجنبي
وادعى انه وكيل الزوج ثم انكر الزوج وقال ما كنت وكلت فلانا في النكاح وما
رضيته وما اجزته وارادت المراة يمينه لا يحلف الرجل في قول ابي حنيفة رحمه
الله • رجل استصنع رجلا في شي ثم اختلفا في المصنوع فقال المستصنع
لم يفعل ما امرتك وقال الصانع فعلت قالوا لا يمين فيه لاحدهما على الاخر
ولو ادعى الصانع على رجل انك استصنعت الي في كذا وانكر المدعا عليه
لا يحلف • رجل ادعى على رجل ان عليه الف درهم باسم رجل يقال له فلان
ابن فلان الفلاني المال باسمه اقرارا المال لي وان اسمه عارية في الصك
وان الذي باسمه المال وكلني بقبض المال وبالخصومة فيه ان صدقه
المدعا عليه فيما ادعى يومر بدفع المال اليه ولم يكن ذلك قضا على
الغايب حتى لو احضر الغايب وانكر ذلك اخذ المال من المدعا عليه ثم المدعا
عليه يرجع على الاخذ وان انكر المدعا عليه جميع ذلك فاقام المدعي بينة على

انه وكيل

مطلب اختلفا في المصنوع

انه وكيل الغايب بقبض المال منه قبلت بينته ويكون ذلك قضا على الغايب حتى
لو حضر الغايب وانكر لا يسمع انكاره ولو اقر المدعا عليه بالمال وانكر الوكالة فاقام
المدعي البينة على الوكالة قال الشيخ الامام شمس الايمة الحلواني رحمه الله قبلت
هذه البينة وكان له ان يستحلفه على المال في قولهم وصورة التحليف ان يقول
بالله ما يعلم ان هذا وكيل فلان الغايب بالخصومة وفي قبض هذا المال
وقال بعضهم له ان يستحلفه على الوكالة في قول ابي يوسف ومحمد رحمهما
الله ولا يستحلفه في قول ابي حنيفة رحمه الله فان نكل عن يمين الوكالة يومر
بدفع المال اليه ولا يكون ذلك قضا على الغايب لان اقراره لا يكون حجة
على الغايب وان اقر المدعا عليه بالوكالة وانكر المال كان للمدعي ان
يقيم البينة على المال وان لم يكن له بينة كان له ان يستحلفه بالله ما لفلان
ابن فلان الفلاني ولا باسمه عليك هذا المال الذي سماه المدعي وهو الف
ولا اقل منه • ذكر محمد رحمه الله في الاصل في اول المسيلة ان المال الذي باسم
فلان بن فلان الفلاني قد وكلني فلان بالخصومة فيه وقبضه وعن ابي
يوسف رحمه الله انه لا يشترط ذكر التوكيل • واذا ادعى رجل على رجل انه
قتل ابا له عمدا او عبدا او وليا ما له موجب القصاص وادعى القصاص
لنفسه او ادعى انه قطع يده عمدا او قطع يد ابن صغير له عمدا او ادعى شجة
او جراحة يجب فيها القصاص فانكر المدعا عليه كان له ان يستحلفه ثم في كيفية
التحليف في القتل روايتان في رواية يستحلف على الحاصل بالله ما له عليك دم
ابنه فلان ولا دم عبده فلان ولا دم وليه فلان ولا قبلك حق بسبب هذا
الدم الذي يدعي • وفي رواية يحلف على السبب بالله ما قتلت فلان ابن فلان
ولي هذا عمدا وفيما سوى القتل من القطع والشجة ونحو ذلك يحلف على الحاصل
بالله ما له عليك قطع هذا اليد ولا له قبلك حق بسببه • وكذلك في
الشجاج والجراحات الذي يجب فيها القصاص فان حلف بري • وان نكل في
القتل يقضي عليه بالدية عند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله وعند ابي حنيفة
رحمه الله يحبس حتى يحلف او يقر واذا ادعى انه قتل ابنه خطا او وليا

له خطأً او قطع يده او شجه خطأ اذا ادعى شيا فيه دية او ارش يستحلف بالله ما
لفلان عليك هذا الحق الذي يدعي من الوجه الذي ادعى ولا شي منه ويسمي
الدية والارش عند اليمين لانه ادعى مالا فيحلف على الحاصل كما في ساير الاموال
وقال ابو يوسف رحمه الله كل حق يجب على غير المدعا عليه كالدية في قتل الخطا
وما اشبه ذلك يحلف على السبب بالله ما قتلت ابن هذا فلانا وفي الشجة بالله
ما شججت هذا هذه الشجة التي يدعي وكل جناية يجب بها الارش والدية
على المدعا عليه يستحلف كما يستحلف في القصاص • امراة ادعت على زوجها
انه حلف بطلاقها ثلثا على انه لا يدخل هذه الدار وانه قد دخلها بعد
اليمين فالمسلة على وجوه اربعة ان اقر باليمين والدخول جميعا فقد
اقر بالطلاق وان انكر اليمين والدخول في ظاهر الرواية يحلف على الحاصل
بالله ما هذه المراة باين منك بثلاث تطليقات كما ادعت وان اقر باليمين
والدخول بعد اليمين يحلف بالله ما دخلت هذه الدار بعد ما حلفت بطلاقها
وان اقر بالدخول في ذلك الزمان وانكر اليمين يحلف بالله ما حلفت بطلاقها
ثلثا ان لا يدخل هذه الدار قبل ان يدخلها وكذلك هذا في العتق اذا ادعى
المملوك انه حلف بعتقه ان لا يدخل هذه الدار [illegible] ان عرض المولى والزوج للقاضي
ان يحلفه القاضي على السبب بالله ما حلفت بطلاقها ثلثا قبل ان يدخلها
رجل قدم رجلا الى القاضي وقال ان فلان بن فلان مات ولم يترك وارثا غير
هذا او على هذا الرجل الذي قدمته كذا وكذا من المال وقال للقاضي سله عما ادعيت
احتاج القاضي الى ذلك كان يساله فصدقه المدعا عليه في جميع ذلك امره القاضي
بان يدفع جميع المال اليه ولم يكن ذلك قضا على الغايب وكذبه المدعا عليه في جميع
ذلك فقال المدعي للقاضي حلفه لي بالله ما يعلم انه ابن فلان بن فلان الفلاني
ولا يعلم ان فلانا مات رحمه الله روي عن اصحابنا رحمهم الله
انه لا يستحلف لكن يقال للمدعي اقم البينة على وفاة [illegible] وانك ابنه فاذا
اقمت البينة على ذلك فبعد ذلك احلفه على ما تدعي [illegible] من المال
ثم قال الخصاف وفيه قول اخر انه يستحلف على العلم [illegible] طلب المدعي واختلف

المشايخ

المشايخ فيه قال بعضهم فيهم الشيخ الامام شمس الايمة السرخسي رحمه الله ما ذكره
يحلف قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله وما ذكر انه لا يحلف حتى يقيم المدعي
البينة قول ابي يوسف رحمة الله عليه وقال الشيخ الامام شمس الايمة الحلواني
رحمه الله الصحيح انه يحلف قبل ان يقيم المدعي البينة فان حلف المدعا عليه
يكلف الابن اقامة البينة على وفاة ابيه وانه وارثه وان نكل المدعا عليه
يصير مقرا بالموت والنسب صريحا ولو اقر المدعا عليه بالموت والنسب صريحا
وانكر المال لا يكون المدعي خصما له في حكم البينة على المال ويكون خصما
له في التحليف على المال فكذا اذا نكل فيحلفه بعد النكول الله بالله ما لفلان
ابن فلان الفلاني عليك هذا المال وفي دعوى الموت والنسب اذا حلف
المدعا عليه يحلف على العلم ولو ادعى رجلا انه وكيل فلان ابن فلان الغايب
وكله بقبض الدين الذي له قبل هذا الرجل وبقبض العين التي له في
يده فان صدقه المدعا عليه في جميع ذلك يومر بدفع الدين اليه ولا يومر
بدفع العين لان الاقرار بقبض حق العين للوكيل اقرار لحق القبض في مال
الغير حال قيام صاحب العين فلا يصح اقراره عليه فاما لو اقر لوارثه وان
انكر المدعا عليه الوكالة قال شمس الايمة الحلواني رحمه الله يحلف بالله ما يعلم
انه وكيل فلان بقبض الدين الذي له عليك كما يحلف لاجل الوارث وسوى
بينه وبين الوارث وقال الشيخ الامام شمس الايمة السرخسي رحمه الله اذا
انكر الوكالة لا يحلف على الوكالة في قول ابي حنيفة رحمه الله ولو كان المدعي
ادعى ان فلان بن فلان مات واوصى اليه بقبض الذي له على هذا الرجل
وبقبض العين الذي له في يده فان صدقه المدعا عليه في جميع ما قال
يومر المدعا عليه بدفع الدين والعين اليه كما في الوارث بخلاف الوكالة
فان ثمة لا يامره القاضي بدفع العين الى المدعي لان القاضي يملك نصب
الوصي ولا يملك نصب الوكيل على الغايب وان كذبه المدعا عليه يحلف
على العلم بالله ما يعلم انه اوصى اليه ولو ادعى رجل عينا في يد رجل
انه ملكه اشتراه من فلان بن فلان الغايب وصدقه المدعا عليه

فان القاضي لا يامره بدفع المال اليه لانه لو امره بذلك كان ذلك على الغايب بالملك
والبيع باقرار ذي اليد وذا لا يجوز ولا وجه له ان يقضي له بالملك بغير
سبب لانه قضا بخلاف ما يدعي اما القضا للوارث والوصي لا يمكن قضا بزوال
ملك الميت وملك الغايب وان ادعي انه اشتراه من فلان ابن فلان وان فلانا
وكله بقبض هذا المال منه كان له ان يحلف المدعا عليه على الوكالة رجل ادعي في
دار رجل طريقا في هذه الدار واقام البينة فشهد الشهود ان له طريقا
في هذه الدار جازت شهادتهم وان لم يحدوا الطريق قال الشيخ الامام شمس
الايمة الحلواني رحمه الله شوش محمد رحمه الله المسيلة في الكتاب ذكر في بعض الروايات
تقبل الشهادة وان لم يحدوا الطريق وذكر في بعضها انها لا تقبل ما لم يبين موضع
الطريق انه في مقدم الدار وفي موخرها او يذكر طول الطريق وعرضه قال وهو
الصحيح وما ذكر في بعض الروايات انها تقبل وان لم يحدوا الطريق محمول
على ما اذا شهدوا على اقرار المدعا عليه بالطريق لان الجهالة لا يمنع صحة
الاقرار فاذا ثبت اقراره يومر بالبيان وذكر الشيخ الامام شمس الايمة
السرخسي رحمه الله الصحيح انها تقبل وان لم يذكروا موضع الطريق ومقداره
لان الجهالة انما تمنع قبول الشهادة اذا تعذر القضا بها فهاهنا لا يتعذر
فان عرض الباب العظمي يجعل حكما لمعرفة الطريق قال وان محمدا رحمه الله
ذكر في بعض النسخ وان لم يحدوا الطريق فذلك احرز للشهادة يعني
ابعد ومعني ذلك ان الطريق عند بعض العلما رحمهم الله مقدر بسبعة اذرع
فاذا بين الشهود مقدار الطريق ربما يذكر الشهود مقدار الطريق ستة اذرع
او اقل او اكثر والقاضي يميل الي مذهب بعض العلما فيرد شهادتهم وكان ترك
البيان احرز وذكر في بعض النسخ ان بينوا كان احرز وذكر في الكتاب لو شهدوا
ان اباه مات وترك هذه الطريق ميراثا له جازت شهادتهم وان شهدوا
ان المدعي كان يمر في هذه الطريق لا يقبل شهادتهم وان ادعي مسيل ماء
في دار رجل وشهدوا بالمسيل ذكر في الكتاب انها تقبل قال الشيخ
الامام شمس الايمة رحمه الله هذا والطريق سوا انما تقبل اذا بينوا موضع
المسيل

مطلب ادعى طريقا في دار رجل

مطلب جهالة لا تمنع صحة الاقرار

المسيل
انه في مقدم الدار او في موخرها وانه لماء الوضوء او لماء المطر وذكر مقدار المسيل
اما بدون ذلك لا تقبل الشهادة ولا تصح الدعوي ولا يستحلف الخصم الا اذا
شهدوا على اقرار الخصم بذلك ولو ان ميزابا لرجل في دار رجل فمنعه صاحب
الدار عن مسيل الماء فيه كان له ان يمنعه الا ان يشهد الشهود ان له حق
مسيل الماء في هذه الدار من هذا الميراث وقال بعض المتاخرين اذا عرف
ان الميزاب قديم وبصوب السطح اليه ينزل وان شهدوا انه كان يسيل فيه
الماء لا يقبل وان ذكروا مسيلا مطلقا واختلفوا في انه للوضوء او للمطر كان
القول فيه قول صاحب البينة مع اليمين رجل ادعي على رجل انه وضع على
حايط له خشبا او اجري على سطحه او داره ميزابا او ادعي انه فتح في حايط
له بابا او بني على حايط له بناء او ادعي انه رمي التراب او الزبل في ارضه
او دابة ميتة في ارضه او غرس شجرا او ما تكون فيه فساد الارض وصاحب
الارض يحتاج الي رفعه ونقله وصحح دعواه بان بين طول الحايط وعرضه
وموضعه وبين الارض بذكر الحدود وموضعها فاذا اصح دعواه وانكر المدعا
عليه يستحلف على السبب لانه ادعي عليه حقا لا يحتمل السقوط لا
بالرضا ولا بالابرا فانه لو رضي بذلك كان اعارته ولو صالح عنه
لا يجوز وفي مثل هذا يحلف على السبب ولو كان صاحب الخشب
هو المدعي فتقدم صاحب الحايط الي القاضي وقال كان لي على حايط
هذا الرجل خشب فوقع او قلعته لاعيده وان صاحب الحايط
يمنعني عن ذلك لا يسمع دعواه ما لم يصحح وتصحيح الدعوي بان
موضع الخشب وان له حق وضع خشبة او خشبتين او ما اشبه ذلك
وبين غلظ الخشبة وجفنه فاذا اصح الدعوي وانكر المدعا عليه يحلفه
القاضي على الحاصل بالله ما لهذا الحايط وضع الخشب الذي يدعي
وهو كذا وكذا في موضع كذا من هذا الحايط في مقدم البيت او موخره
حق واجب له فان نكل الزمه القاضي حقه ولو ادعي رجل على غيره
انه حفر في ارضه حفرة اضر ذلك بارضه وطلب النقصان فان بين موضع

الارض وحدودها ومقدار المحفرة والنقصان يحلفه القاضي على الحاصل ما لله ما له
عليك هذا الحق الذي يدعي ولا يحلفه على السبب لان هذا الحق مما يحتمل السقوط
بالرضا او الابرا او الصلح فيحلف على الحاصل قال الشيخ الامام شمس الايمة الحلواني
رحمه الله عند بعض العلما في هذه المسيلة يجب عليه كبس الحفير ولا يجب النقصان
فلو حلف على النقصان ربما يميل الحالف الى ذلك القول فيحلف فكان ينبغي
ان يحترز عن قول هذا القايل الا ان الخصاف رحمه الله لم يعتبر ذلك القول
ولم يلتفت اليه ثم ذكر في الكتاب حفر في ارضه حفيرة اضر بالارض وهذا اشارة
الى انه اذا لم يضر بالارض ولا يدخل النقصان في ارضه بذلك لا يجب عليه شي
ولو ان رجلا رفع من ارض انسان ترابا قالوا ينظر ان كان لذلك القدر من التراب
قيمة في ذلك الموضع يضمن قيمة التراب يدخل بذلك نقصان في ارضه او لم
يدخل لانه رفع مالا مملوكا متقوما له ذكر في الصيد اذا دخل الماء في ارض
انسان فاجتمع فيه الطين يكون ذلك لصاحب الارض ولا يكون لاحد
ان يرفع ذلك من ارضه وهذا بخلاف السمك اذا اجتمع في ارض انسان بغير صنعه
واحتياله فانه يكون لصاحب الارض ولا يكون لاحد ان يرفع ذلك من ارضه
ولا ياخذه جعل صاحب الكتاب التراب من ذوات القيم ولم يجعله مثليا
ولو ان رجلا ادعى على رجل انه هدم حايطا له او كسره وبين قدر الحايط
وموضعه وبين النقصان وطلب النقصان حلفه القاضي على الحاصل بالله
ما له عليك هذا القدر من الدراهم ولا شي منه وقال بعض العلما ان كان الحايط
حديثا كان على الهادم اعادة الحايط بالمدر ان كان من المدر وبالجص والخشب
ان كان من ذلك ولا يضمن النقصان وان كان الحايط عتيقا قد خلق
كان عليه النقصان فينبغي للقاضي ان يحترز عن هذا القول ويحلفه على
وجه يقع الاحتراز عنه وان حلفه على النقصان والقيمة ولم يحترز عن ذلك
القول لا باس به ولو ادعى رجل على رجل انه ذبح شاة او بقرة له او ادعى
انه فقا عين عبد له وقد مات العبد او ادعى انه فقا عين دابة له
او افسد متاعا له وذلك الشي ليس بحاضر فان القاضي يسال عن قيمة
ذلك

ذلك ويحلفه على الحاصل وان كان الحيوان مضمونا عنه بعض الناس بالمثل لا
بالقيمة الا ان صاحب الكتاب لم يلتفت الى ذلك القول وان ادعى على رجل
انه خرق ثوبه واحضر الثوب فان القاضي ينظر فيه ان كان الخرق يسيرا كان
الواجب فيه نقصان الثوب فيقوم الثوب وليس فيه ذلك الخرق ويقوم وبه الخرق
فاذا ظهر النقصان والمدعا عليه ينكر الخرق يحلفه القاضي بالله ما له عليك هذا القدر
الذي يدعي من الدراهم ولا اقل منه ولا يحلفه على السبب لان هذا مما يحتمل السقوط
بالابرا والرضى بالصلح فلا يحلفه على السبب وان لم يكن الثوب حاضرا فان القاضي لا يسمع
دعواه حتى يذكر صفة الثوب وقيمته وقدر نقصان الخرق ثم يحلفه على الحاصل وان
ادعى رجل انه شق في ارضه نهرا او ساق الما فيه الى ارض له فان القاضي لا يسمع دعواه
حتى يبين الارض ويبين موضع النهر في الارض انه على اليمين او على اليسار ويبين
مقدار النهر طولا وعرضا وعمقا فاذا بين ذلك ان اقر المدعا عليه بذلك لزمه
وان انكر حلفه بالله ما احدثت في ارض هذا الرجل هذا النهر الذي يدعي وكذا
لو ادعى انه بنى في ارضه بنا لا يلتفت اليه القاضي حتى يبين الارض ويصف
البنا طوله وعرضه وانه من الخشب او من المدر وكذا لو ادعى غرس الشجر في ارضه
فاذا بين المدعي ذلك ان اقر المدعا عليه امر برفع البنا والشجر وان انكر حلفه بالله
ما بنيت هذا البنا وما غرست هذا الشجر في ارض هذا الرجل فان نكل امر برفع
البنا والشجر وان ادعى على رجل انه كسر ابريقا له من الفضة واحضر الابريق
او ادعى انه صب الما في طعامه وافسده ان اقر المدعا عليه بذلك عندنا
يخير صاحب الطعام والابريق ان شا امسكه كذلك ولا شي له وان شا دفع اليه
الابريق والطعام وضمنه قيمة الابريق من خلاف الجنس او ضمنه مثل ذلك الطعام
وليس له تضمين النقصان فان انكر المدعا عليه حلفه القاضي على قيمة الابريق
وعلى مثل الطعام فان قال المدعي ان هذا المدعا عليه ممن يقول لا يجب الضمان
وانما يجب النقصان فان القاضي يحلفه على السبب بالله ما فعلت ما ادعاه المدعي
رجل ادعى على رجل انه قال له يا فاسق او يا كافر او يا فاجر او يا منافق
او يا خبيث او يا خنزير او يا حمار او يا لص او يا لوطي او يا اكل الربا

او يا شارب الخمر او يا ديوث او يا مخنث او يا خاين او يا ابن القحبة او ما سوى ذلك
مما يجب فيه التعزير او ادعى عبد انه قال له يا زاني او امة ادعت انه قال لها يا زانية
او ادعى امرا يجب فيه الادب بان ادعى انه ضربني او شتمني او لطمني وانكر
المدعا عليه حلفه القاضي لان هذا من حقوق العباد يجري فيه العفو والابراء ولا
يسقط بالتقادم ويقبل فيه شهادة النسا والشهادة على الشهادة وكتاب القاضي
ولا يختص الامام بالاقامة فان الزوج يودب المراة والمولى يودب العبد ولو
راه انسان يفعل ذلك كان له ان ينهاه ويمنعه ويودبه ويضربه ان كان لا يرتدع
بالمنع باللسان فيجري فيه اليمين رجل عليه دين لرجل وبه رهن بحق الدين
فانكر رب الدين الراهن وحلف كان للمدعا عليه وهو الراهن ان يحلفه بالله ما له
علي هذا الدين الذي يدعي المدعي اذا استحلف المدعا عليه فحلف ثم اقام المدعي
البينة على حقه تقبل بينته عندنا وكذا لو كان المدعي طلب يمينه وقال لا بينة
لي فلما حلف اقام البينة بعد ذلك تقبل بينته في قول ابي حنيفة رحمه الله
وكذا لو كان المدعي قال كل بينة اتي بها فهم شهود زور او قال ما لي عند فلان
وفلان شاهد في هذا المال الذي ادعي ثم اتى بالرجلين فشهدا له بذلك جازت
شهادتهما في قول ابي حنيفة رحمه الله ولو ان المدعي قال للمدعا عليه عند طلب
اليمين اذا حلفت فانت بري من المال الذي لي عليك فحلف ثم اقام المدعي البينة
على الحق تقبل بينته ويقضى له بالمال رجل قدم رجلا الى القاضي وادعى عليه ما لا
او ضيعة في يده او حقا من الحقوق فانكر فاستحلفه القاضي فابى ان يحلف فانه
ينبغي للقاضي ان يقول له اني اعرض عليك اليمين ثلاث مرات فان حلفت والا
الزمتك المدعا به ثم يقول له القاضي احلف بالله ما لهذا عليك هذا المال
الذي يدعي وهو كذا وكذا ولا شيا منه فان ابى ان يحلف في المرة الاولى يقول
له في المرة الثانية كذلك فان ابى ان يحلف في المرة الثانية يقول له بقيت
الثالثة ثم اقضي عليك ان لم تحلف ثم يقول له ثالثا احلف بالله ما لهذا عليك
هذا المال ولا شيا منه فان ابى ان يحلف يقضي عليه بدعوى المدعي وان
قضى القاضي عليه بالنكول في المرة الاولى نفذ قضاوه ولو ان القاضي

مطلب للانسان اقامة التعزير حال قيام المعصية

مطلب اذا قال المدعي للمدعى عليه ان حلفت فانت بري من المال

عرض

عرض عليه اليمين في المرة الاولى فقال لا احلف ولما عرض عليه اليمين في المرة الثانية
قال احلف فاراد ان يحلفه فقال له قل بالله قال لا احلف ثم عرض عليه اليمين ثالثة
فقال لا احلف فان القاضي يقضي عليه ويحسب كل ذلك عليه ولو ان المدعا عليه
بعد ما عرض القاضي عليه اليمين مرتين استمهله ثلثة ايام ثم جاء بعد ثلثة ايام
وقال لا احلف فان القاضي لا يقضي عليه حتى ينكل ثلثا ويستقبل عليه اليمين
ثلاث مرات ولا يعتبر نكوله قبل الاستمهال ولو قدم رجلا الى القاضي وادعى
عليه حقا فجحد فاستحلفه فسكت ولم يجب فان القاضي يقول له اني اعرض عليك
اليمين ثلاث مرات فان حلفت والا اقضي عليك بما يدعي ثم يعرض عليه اليمين
ثانيا فان ابى ان يحلف يعرض عليه ثالثا فان ابى فان القاضي عليه وسكوته يقضي ح
في المرة الاولى يكون بمنزلة النكول الا انه انما يجعل بمنزلة النكول اذا لم تكن به
افة تمنعه من الكلام او السماع فان كان به افة فسكوته لا يكون نكولا ولو ان القاضي
حلف المدعا عليه فسكت وكلما كلمه القاضي سكت ولم يجب بشي فان القاضي يامر المدعي
حتى ياخذ منه كفيلا ثم يسال عن حاله هل به افة تمنعه من الكلام او السماع
فان سال وظهر انه ليس به افة اعاده الى مجلسه ويعرض عليه اليمين ثلثا ثم يقضي
ولو ان القاضي عرض اليمين على المدعا عليه ثلاث مرات فابى ان يحلف ثم قال
قبل القضا انا احلف يحلفه ولا يقضي عليه بشي ولو ان القاضي عرض عليه ثلثا
فابى ان يحلف فقضى عليه بالنكول ثم قال انا احلف لا يلتفت اليه ولا يبطل قضا
القاضي دار في يد رجل ادعاها رجل فانكر فطلب المدعي يمينه فان كانت الدار
في يده بميراث حلف على العلم وان كانت بهبة او شرا ونحو ذلك حلف
على البتات فان اختلفا فقال المدعا عليه الدار في يدي بميراث عن ابي واراد
ان يحلف على العلم وقال المدعي لا بل وصلت اليه لا بميراث ولي عليه اليمين
على البتات كان القول قول المدعي مع يمينه على علمه بالله ما يعلم انها وصلت
اليه بميراث عن ابيه فان حلف المدعي على ذلك يحلف المدعا عليه على البتات
وان ابى المدعي ان يحلف حلف المدعا عليه على العلم لما

يلي ما يبطل دعوى المدعي

قبل القضا او بعده • رجل ادعى على رجل حقا او مالا واقام البينة فقال المدعا عليه
لي مخرج عن دعواه امهله القاضي الى المجلس الثاني ولا يقضي عليه وكلامه هذا
لا يكون اقرارا منه للمدعي قال رضي الله عنه وينبغي للقاضي ان يساله عن الدفع
ان كان صحيحا امهله القاضي وان كان فاسدا لا يمهله ولا يلتفت اليه • رجل ادعى دارا
في يد رجل انها له فقال المدعا عليه اشتريتها من المدعي ولي بينة على ذلك قال
محمد رحمه الله في القياس يوخذ الدار من المدعا عليه وتدفع الى المدعي ويقال له
انت على حجتك وفي الاستحسان تترك في يد المدعا عليه ويوخذ منه كفيل ويوجل
ثلثة ايام فان اقام البينة على ما ادعى والا قضي عليه • رجل ادعى دارا في يد رجل
فقال المدعا عليه ان المدعي قد كان اقر قبل هذا ان لا حق له في هذه الدار لا تقبل
بينته ولا يكون ذلك دفعا للمدعي لان قول الانسان لا حق لي في هذه الدار
او ليست هذه الدار لي ولم يكن هناك احد يدعي لا يمنعه من الدعوى بعد
ذلك • وذكر في الجامع الصغير عين في يد رجل يقول هي ليس لي فجاء رجل وادعاه
فقال ذو اليد هو لي كان القول قوله لما قلنا وان قال ليس لي وهناك احد
يدعيه يكون ذلك اقرارا منه بالملك للمدعي حتى لو ادعاه لنفسه لا يسمع الا ان
يبتغي الملك من مدعي • وذكر الشيخ الامام المعروف بخواهرزاده رحمه الله رجل
ادعى دارا في يد رجل فاقام المدعا عليه البينة ان المدعي قال قبل دعواه
ليست هذه الدار لي او قال ما كانت الدار لي يبطل دعوى المدعي وبينته
ويكون ذلك دفعا لدعواه وكذا لو كان المدعي يدعي انه ورث الدار من ابيه
واقام البينة فاقام ذو اليد البينة ان اباه الميت كان اقر ان الدار ليست لي او قال
ما كانت هذه الدار لي كان ذلك مبطلا لبينة المدعي ودعواه • رجل ادعى دارا
في يد رجل فقضى القاضي له بها ببينة اقامها ثم اقر المقضي له انها لفلان
لرجل اخر لا حق لي فيها فصدقه المقر له فهي للمقر له ولا يبطل قضا القاضي
للمقر ولو قال المقضي له هي لفلان لم تكن لي قط فصدقه المقر له فان الدار ترد
على المقضي عليه ويبطل قضا القاضي • رجل ادعى دارا في يد رجل فقال
ذو اليد اودعنيها فلان • واقام البينة فشهد شهوده ان رجلا دفعها
اليه

سطلب ... لا حق لي في هذه الدار

٦٦
اليه لا يندفع الخصومة عن ذي اليد وان قال الشاهد نعرف الدافع باسمه ونسبه ووجهه
يندفع الخصومة عن ذي اليد في قول ابي حنيفة رحمه الله ومحمد رحمه الله ولو اقام المدعا
عليه البينة على اقرار المدعي ان رجلا دفعها الى ذي اليد يندفع عنه خصومة المدعي
ولو قال شهود ذي اليد دفعها اليه رجل يعرف بوجهه ولا نعرفه باسمه ونسبه يندفع
الخصومة عن ذي اليد في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله شاهدان شهدا
على رجل بعبد في يده انه للمدعي فاقام المشهود عليه البينة ان الشاهد
كان ادعاه قبل هذا بطلت شهادته • رجل خاصم رجلا في دار او في حق ثم ان
هذا الرجل شهد عليه في حق اخر جازت شهادته اذا كان عدلا • رجل ادعى على
رجل كفالة بنفس رجل واقام البينة فشهد الشهود انه كفله بنفس رجل لا
نعرفه جازت شهادتهم وذكر في رهن الاصل اذا شهدوا انه رهن عنده ثوبا ولم
يسموا الثوب ولم يعرفوا عين الثوب جازت شهادتهم ويكون القول قول المرتهن
في اي ثوب كان وكذلك في الغصب • رجل ادعى دارا في يد رجل انها له فاقام
المدعا عليه البينة ان المدعي باع هذه الدار من فلان الغايب بكذا قبلت بينته
وبطلت بينة المدعي ولا يثبت الشرا في حق الغايب الا ان يشهد الشهود
ان المدعي باعها من فلان الغايب منه بكذا كذا ذكر الناطفي رحمه الله • دار في يد رجل
جاء اخوه وادعى ان الدار كانت لابيهما فلان وتركها ميراثا لهما وطلب الشركة فقال
ذو اليد لم تكن لابي فلما اقام المدعي البينة على ما قال اقام ذو اليد انه كان
اشتراها من ابيه في صحته او ادعى ان اباه اقر له بها في صحته قبلت بينته
وبطلت بينة المدعي • ولو كان المدعا عليه حين ادعى الاخ اجاب وقال لم يكن
لابي حق قط فلما اقام المدعي البينة اقام هو انه اشتراها منه في صحته لا يقبل
بينته ولا تبطل بينة المدعي • دار في يد رجل ادعى رجل انه اشتراها منه
بالف درهم فقال ذو اليد لم ابع فلما اقام المدعي البينة على ما ادعى اقام
ذو اليد البينة على ان المدعي رد عليه الدار تقبل بينته وينقض البيع
بينهما وكذا لو كان المدعا عليه او لا قال لا بيع بيننا وهذا اظهر من الاول
وكذا لو كان قال لم يجر بيننا بيع فلما اقام المدعي البينة على الشرا اقام هو

مهم

البينة ان المدعي رد عليه الدار تقبل بينته وهذا كما لو ادعي علي رجل الفا فقال
المدعا عليه ليس له علي شي او قال لم يكن له علي شي قط فلما اقام المدعي البينة
علي المال اقام هو البينة علي القضاء او الابرا يقبل لانه يقول لم يكن لك علي
شي قط الا اني دفعت المال بخصومتك ولو قال المدعا عليه ولا لم يكن لك
قال لا اعرفه علي شي قط ولا اعرفه فلما اقام المدعي البينة علي المال هو البينة علي القضا لا تقبل
في ظاهر الرواية وذكر القدوري رحمه الله عن اصحابنا رحمهم الله انها تقبل ولو
قال المدعا عليه لم يكن بيني وبينك معاملة في شي لا تقبل منه المخرج والدين
وقال ابو يوسف رحمه الله تقبل منها اذا وفق بان قال لم يكن بيني وبينه
معاملة الا ان شهودي سمعوا منه انه ابراني ولو ادعي رجل علي رجل انه باع
مني هذه الجارية بالف درهم فقال ذو اليد لم ابعها منه قط فلما اقام المدعي
البينة علي الشرا وقضي له بالجارية وجد بها اصبعا زايدة واراد ان يردها
علي المقضي عليه قال المقضي عليه انه بري الي من كل عيب بها لا تقبل بينته
وعن ابي يوسف رحمه الله انها تقبل ولو ادعت امراة علي رجل نكاحا فقال الرجل
لا نكاح بيني وبينك فلما اقامت المراة البينة علي النكاح اقام هو البينة علي
انها اختلعت منه تقبل بينته وان قال الرجل في انكاره لم يكن بيننا نكاح
قط فلما اقامت المراة البينة علي الرجل النكاح اقام هو البينة علي انها اختلعت
منه قال رضي الله عنه ينبغي ان تكون هذه المسئلة ومسئلة البيع سواء
اذا ادعي الشرا فقال المدعا عليه لم يبنا بيع فلما اقام المدعي البينة علي ما ادعي وقضي
القاضي له بالبيع ثم وجد بها اصبعا زايدة وثمة في ظاهر الرواية لا تقبل البينة
علي البراة عن العيب لان البراة عن العيب يكون اقرارا بالبيع فكذا الخلع
لان الخلع عندنا طلاق والطلاق يقتضي سابقة النكاح فكان هو في دعواه
الطلاق متناقضا فلا يسمع رجل ادعي علي رجل مالا فجحد فاعطاه مع الجحود
او صالحه عن دعواه ثم ان المدعا عليه اقام البينة ان المدعي قال قبل الصلح
او قال قبل ان يقبض مني المال ليس لي قبل فلان شي فالصلح والقضا
والقضا ماضيان ولو اقام المدعا عليه البينة ان المدعي اقر بعد الصلح

وقضا

وقضا المال لم يكن لي قبل فلان شي بطل الصلح والقضا وان كان القاضي لا يقضي ببينة المدعي
حتي اقام المدعا عليه البينة علي اقرار المدعي انه ليس له قبل فلان شي بطل عنه المال
ولا يقضي عليه بشي امراة ادعت ميراثا قبل ورثة زوجها فجحدوا انها امراة
الميت فصالحوها علي اقل من حصتها من الميراث والمهر ونصيبها من دراهم التركة
من بدل الصلح يجوز ولا يحل ذلك للورثة اذا علموا بذلك فان اقامت المراة
بعد ذلك بينة انها امراة الميت بطل الصلح ولو ان رجلا ادعي مالا علي رجل فانكر
وصالحه علي شي ثم ان المدعا عليه اقام البينة علي القضا او الابرا لا تقبل ولا
يبطل الصلح ويكون الصلح فداء يمين كانت عليه فان كان المدعا عليه
قبل الصلح ادعي القضا او الابرا وانكر المدعي ذلك فصالحه علي شي ثم اقام
المدعا عليه البينة علي القضا والابرا بطل الصلح لان المدعا عليه اذا ادعي
الايفا او الابرا لا يستحلف المدعا عليه وانما يستحلف المدعي فلم يكن الصلح فدا عن اليمين
رجل ادعي علي رجل انه اخذ منه مالا وبين المال ووصفه فاقام المدعا عليه البينة
علي اقرار المدعي انه اخذ منه فلان اخر هذا المال المسمي وانكر المدعي
ذلك لا تقبل منه هذه البينة ولا يكون ذلك ابطالا لدعوي الاول
لانه يحتمل ان يقول اخذ مني فلان اخر ثم رده علي فاخذ مني هذا
المدعي عليه بعد ذلك وان شهد شهود المدعا عليه ان المدعي اقر ان
فلانا اخر وكيل المدعا عليه اخذ مني هذا المال كان ذلك الزاما لبينته
وبطل دعواه رجل ادعي عبدا في يد رجل انه له فجحد المدعا عليه فاستحلفه
فنكل وقضي عليه بالنكول ثم ان المقضي عليه اقام البينة انه كان اشتري
هذا العبد من المدعي قبل دعواه لا تقبل هذه البينة الا ان يشهدوا انه
اشتراه منه بعد القضا وذكر في موضع اخر لو قال المدعي كنت اشتريته منه
قبل الخصومة واقام البينة قبلت بينته ويقضي له رجل اشتري من رجل
عبدا فوجد به عيبا فخاصم البايع فانكر البايع ان يكون العيب عنده فاستحلف
فنكل فقضي القاضي عليه والزمه العبد ثم قال البايع بعد ذلك قد برات
اليه من هذا العيب واقام البينة قبلت بينته رجل ادعي ثوبا في يد رجل

انه له فانكر المدعا عليه فطلب المدعي البينة فقال انا افتدي بيميني فصالحه من دعواه
على عشرة دراهم ثم ان المدعا عليه اقام البينة ان المدعي اقر قبل الصلح انه لا حق له في
هذا الثوب لا تقبل بينته ويكون الصلح ماضيا لانه افتدى بيمينه في الصلح الا ترى
ان المدعا عليه ولو نكل عن اليمين فقضى القاضي بالثوب للمدعي ثم اقام المدعا عليه
البينة على ان المدعي اقر قبل القضا انه لا حق له في الثوب لا يلتفت اليه ولو اقام
المدعا عليه البينة ان المدعي اقر بعد الصلح انه لم يكن الثوب له بطل الصلح
لان المدعي باقراره هذا زعم ان ما اخذه من بدل الصلح اخذه بغير حق اما اذا كان
اقراره قبل الصلح فقد يجوز اذ يكون ملكه بعد اقراره قبل الصلح فان كان القاضي
علم ان المدعي اقر قبل الصلح انه لا حق له في الثوب يبطل الصلح وعلم القاضي باقراره
قبل الصلح يكون بمنزلة الاقرار بعد الصلح رجل ادعى على رجل الف درهم فقال
المدعا عليه ما كان لك علي الف درهم قط وقد كنت ادعيت علي هذا الالف
ندفعتها اليك فقال المدعي لي عليك الف درهم وما قبضت منك شيا فصالحه
من دعواه على خمس مائة درهم ثم ان المدعا عليه اقام البينة بعد ذلك انه
قد دفع الى المدعي امس الف درهم لا تقبل شهادتهم
فشهدوا القرار والمدعا عليه دفع الى المدعي امس الف درهم لا تقبل الى شهادتهم
لان صلحه كان افتدا عن اليمين ولو كان المدعي عليه قال للمدعي حين ادعى
صدقت كان لك علي الف درهم الى اني قد دفعتها امس فقال المدعي ما قبضتني
ودفع اليه الفا وصالحه من الالف على خمسماية ثم ان المدعا عليه اقام البينة
فشهد شهوده انه دفع اليه امس الف درهم جازت شهادتهم وبطل
الصلح ويرجع على المدعي بما اخذ منه ثانيا لان في هذه الصورة لما
ادعى القضا قبل الصلح كان اليمين على المدعي فلم يكن الصلح من المدعا
عليه افتدا عن اليمين رجل في يديه وديعة لرجل فجاء رجل وادعى انه
وكيل المدعي المودع في قبض الوديعة وكله في ذلك منذ سنة واقام
البينة فاقام الذي في يديه الوديعة بينة ان الموكل اخرجه من الوكالة
قبلت بينته وكذا لو اقام البينة ان شهود الوكيل عبيد قبل ذلك منه رجل
ادعى دارا في يدي رجل انها له واقام البينة فاقام المدعا عليه البينة انها

لفلان

لفلان الغايب اشتراها من المدعي ووكلني بها تقبل بينته ويجعل وكيلا ويندفع
عنه الخصومة ولا يقضي بالشرا على الغايب رجل في يديه دار ادعاها رجل بوكالة
رجل فانكر المدعا عليه دعواه الملك والوكالة فاقام الوكيل بينة على الوكالة واقام
المدعا عليه البينة على اقرار الموكل انهم شهود زور واستاجرهم بطلت شهادة
شهود المدعي وان شهدوا بذلك على اقرار الشاهدين انهما محدودان في
القذف او انهما شريكان فيما شهدا على المدعا عليه غيبة تبطل شهادتهما رجل
ادعى دارا في يد رجل فجحد فصالحه على الف درهم على ان يسلم الدار للذي في يديه
ثم ان المدعا عليه اقام البينة انها له واراد ان يرجع في الالف ليس له ذلك ولذا لو
اقام البينة انها كانت لفلان اشتراها منه او اقام البينة انها كانت لابيه مات
وتركها ميراثا له لا تقبل بينته لانه حين جحد دعوى المدعي كان القول قوله
مع اليمين في انكاره فكان الصلح افتدا عن اليمين فلا يستطيع ان يرجع في
الالف ولو اقام البينة انه اشتراها من المدعي قبل الصلح تقبل بينته ويبطل
الصلح ولو لم يقم البينة على الشرا ولكن اقام البينة على صلح صالحه عن الدار
بالف قبل دعواه امضيت الصلح الاول الذي اثبته بالبينة وابطلت الصلح
الثاني كذا ذكره في المنتقى قال كل صلح بعد صلح فالثاني باطل وان كان شرا بعد
شرا من رجل واحد فالشرا الثاني احق والشرا الاول باطل وان كان الصلح
اولا ثم الشرا بعد ذلك اجزت الشرا الاخر وابطلت الصلح الاول رجل ادعى على
رجل انه قتل اخاه عمدا واقام البينة فادعى القاتل ان للمقتول ابنا وانه قد عفى
عنه فان القاضي يامره باحضاره واحضار شهوده فجاء القاتل برجل وشاهدين
فشهدا ان هذا الرجل ابن المقتول وانه قد عفا عنه قال تقبل شهادتهما
ويثبت النسب وان كان الرجل جاحدا ويبطل القصاص رجل زمن ادعى
على رجل انه ابوه وطلب ان يفرض له القاضي النفقة عليه فانكر ذلك الرجل
فاقام الزمن البينة على ما ادعى واقام المدعا عليه على رجل اخر انه ابن الزمن
والزمن وذلك الرجل ينكران قال البينة بينة الزمن ويثبت نسبه
من الذي اقام عليه البينة انه ابوه ويفرض عليه النفقة وتبطل بينة الاخر

وهي محتاجة فقال العم ان لها اخا وهو اولى بالنفقة مني وانكرت المراة بذلك فاقام
العم شاهدين فشهدا على رجل انه ابوها وذلك الرجل ينكر فان القاضي يبري
العم عن النفقة ويقول لها ان شيت فرضت لك على الاخر وهذه من جنس المسايل
التي تقبل الشهادة فيها بدفع الخصومة عن نفسه وان كان مثبتا حق غيره ومنها
اذا وجد القتيل في محلة فادعى اهل المحلة انه قتله رجلا اخر من محلة اخرى
واقاموا البينة من غير المحلة التي وجد فيها القتيل على ذلك الرجل القتل ذكر
في الاصل ان البينة مقبولة فان ادعى اوليا القتيل على ذلك الرجل اخذوه بالدية
وان ابراوه لم يكن للاوليا عليه ولا على اهل المحلة شي جوز هذه البينة وان اثبتوا
الدية لغيرهم • رجل مات فقاسمت امراته ولده الميراث وهم كبار كلهم واقروا انها
زوجة الميت ثم وجد الولد شهودا ان زوجها كان طلقها ثلثا في صحته فانهم يرجعون
عليها بما اخذت من الميراث • رجل ادعى على الحر قذفا واقام البينة فادعى القاذف
ان المقذوف عبد لفلان يدفع عنه دعوى الحد فان اقام المقذوف بينة بعد
ذلك ان فلانا اعتقه قبل القذف قبلت بينته ويقضي على القاذف بالحد
ارض في يد رجل ادعى رجل انها وقف وبين شرايط الوقف وقضى القاضي
بالوقف ثم جاء اخر وادعى انه ملكه قالوا تقبل بينة المدعي لان القضا بالوقف
بمنزلة استحقاق الملك وليس بتحرير الا ترى انه لو جمع بين وقف وملك
وباعهما صفقة واحدة جاز بيع الملك ولو جمع بين حر وعبد وباعهما صفقة
واحدة لا يجوز بيع العبد ولان القضا بالوقف بمنزلة القضا بالملك
وفي الملك القضا يقتصر على المقضي عليه وعلى من يتلقى الملك منه ولا يتعدى
الى الغير فكذلك في الوقف • رجل اشترى عبدا وقبضه فاستحقه انسان
بالملك المطلق بالبينة كان له ان يرجع بالثمن على بايعه فان رجع قبل ان
يقضي القاضي له بالثمن على بايعه اقام البايع البينة انه له لا يسمع دعوى
البايع لان البايع صار مقضيا عليه بالقضا على المشتري وان اقام البايع
بينة على انه كان اشتراها من المستحق ثم باعه من المشتري او اقام البايع
البينة على النتاج • ينظر ان اقام على المستحق قبلت بينته ويبطل

بينته صح

قضا القاضي للمستحق وان اقام البايع بذلك بينة على المشتري ان اقامها بعد ما قضى
القاضي عليه بالثمن للمشتري لا تقبل هذه البينة لان البيع الذي جرى بينهما
قد انفسخ بقضا القاضي بالثمن للمشتري فخرج المشتري من ان يكون خصما وان اقامها
بعدما رجع المشتري على البايع ولم يقض القاضي له بالثمن قبلت بينة البايع
لان البيع الذي جرى بينهما قايم لم ينفسخ لان الاستحقاقات لا تبطل
البياعات الماضية في ظاهر الرواية فكان للبايع ان يلزم المبيع للمشتري
فكان المشتري خصما وتقبل بينة البايع عليه ويكون قضا على المستحق •
رجل اشترى من رجل عبدا وقبضه فاستحقه رجل ملكا مطلقا بالبينة
كان له ان يرجع بالثمن على بايعه فان رجع ولم يقض القاضي له بالثمن على
بايعه حتى اقام البايع البينة انه له لا يسمع دعواه لانه صار مقضيا
عليه بالقضا على المشتري وان اقام البايع بينة انه كان اشتراه من المستحق
ثم باعه من المشتري اذا اقام البايع البينة على النتاج ان اقام البينة على
المستحق قبلت بينته ويبطل القضا للمستحق وان اقام البينة بذلك
على المشتري قبل ان يقضي القاضي بالثمن للمشتري على البايع قبلت
بينته لان البيع الذي جرى بين البايع والمشتري قايم لم ينفسخ فكان
للبايع ان يلزم المبيع للمشتري فيقبل بينته على المشتري ويكون
ذلك قضا على المستحق وان اقام البايع بذلك بينة بعدما قضى القاضي
للمشتري عليه بالثمن لا تقبل بينة البايع لان البيع الذي جرى بينهما
قد انفسخ بقضا القاضي عليه بالثمن فلم يبق المشتري خصما • رجل ادعى
على رجل مالا واقام البينة فمات المدعى عليه قبل القضا ثم عدلت بينة المدعي
فان القاضي يقضي بتلك البينة على وارث الميت • وان لم يكن له وارث نصب
القاضي عنه خصما فيقضي عليه ولا يقضي من غير خصم • رجل ادعى عينا
في يد رجل انه له اشتراه من فلان الغايب وصدقه الذي في يديه فانه
لا يومر بالتسليم الى المدعي كيلا يكون ذلك قضا على الغايب من غير
خصم باقرار المدعا عليه • رجل اشترى دارا وقبض فاراد الشفيع ان

ان يا خذها فقال المشتري اشتريتها لفلان الغايب واقام البينة على اقراره قبل الشرا
انه اشتراها لفلان وان فلانا وكله بشرا هذه الدار منذ سنة • ذكر في المنتقى انه
لا تقبل بينة المشتري قال لاني لو قبلتها لالزمت البيع على الغايب • رجل ادعى
انه باع هذه الدار من هذا الرجل بكذا فقال المدعا عليه ما اشتريتها منك
فلما اقام المدعي البينة على ما ادعى اقام المدعا عليه البينة انه اشتراها
وكيلي فلان يسمع دعواه • وذكر في المنتقى اذا ادعى دارا في يد رجل انها له اشتراها
من ذي اليد وكيلي فلان الغايب لا يسمع دعواه ولا يقبل بينته في قول ابي حنيفة
رحمه الله رجل ادعى ملكا بسبب ثم ادعاه بعد ذلك ملكا مطلقا وشهد شهود
بذلك ذكر في عامة الروايات انه لا يسمع دعواه ولا تقبل بينته قال رضي الله عنه
قال جدي شمس الايمة رحمه الله لا تقبل بينته ولا تبطل دعواه حتى لو قال اردت
بهذا الملك المطلق بذلك السبب سمع دعواه وتقبل بينته • رجل ادعى عبدا
في يد رجل انه له وان صاحب اليد اقر له به فاقام البينة على ذلك فاقام
المدعى عليه البينة ان المدعي استوهبه مني بطلت بينة المدعي وتندفع
الخصومة عن ذي اليد لان كل واحد منهما اقام البينة على اقرار صاحبه انه له
بطلت البينتان لمكان التعارض فتترك العين في يد ذي اليد ذكر في الاصل
رجل ادعى دارا في يد رجل انها له وقضى القاضي له بها ثم اقر المقضي له انها لفلان
لفلان اخر لم تكن لي قط وصدقه المقر له بطل قضا القاضي وترد الدار على المقضي
عليه وان قال المقر له كانت الدار للمقر وهبها مني وقبضها فهي للمقر له ويضمن
المقر قيمة الدار للمقضي عليه عند اصحابنا رحمهم الله عبد في يد رجل ادعاه رجل
واقام البينة فاقر المدعا عليه انه لغير المدعي لا يصح اقراره عبد في يد
رجل ادعاه رجلان واقام كل واحد منهما البينة انه له او دعه الذي
في يديه والمدعا عليه يجحد دعواهما ويقول هو لي فلم يقض القاضي بشهود
المدعيين حتى صدق ذو اليد احدهما فانه يدفع العبد للمقر له فان
عدلت البينتان قضي به للمدعيين ولو ادعى عبدا في يد رجل انه له
فجحد المدعا عليه فامر المدعي باقامة البينة فلما قاما من عند القاضي باعه

المدعا عليه من رجل وسلمه اليه ثم اودعه المشتري ثم جا المدعي بشهوده واحضر المدعا
عليه فقال المدعا عليه بعته من فلان وسلمته اليه ثم اودعنيه ان صدقه المدعي فيما
صنع اولم يصدقه ولكن القاضي علم بذلك فان القاضي لا يسمع بينة المدعي على
ذي اليد وان لم يصدقه المدعي ولم يعلم القاضي بذلك فاراد المدعا عليه ان
يثبت ذلك بالبينة لتندفع عنه خصومة المدعي فان القاضي لا يسمع بينته ويقضي
عليه ببينة المدعي رجل ادعى دارا في يد رجل انها لفلان وقال وكلني فلان
بالخصومة فيها ثم ادعاها لنفسه لا يسمع دعواه • وكذا لو ادعاها لموكل اخر وان
ادعاها لنفسه اولا ثم ادعى انها لفلان وكلني بالخصومة فيها سمع دعواه ولو
ادعى دارا في يد رجل انها له ورثها من ابيه او قال اشتريتها من ذي اليد
فجحد المدعا عليه ثم ادعى انها له لا يسمع دعواه وقد مر • امراة ادعت على
ولد ميت انها كانت امراة ابيه مات وهي في نكاحه وطلبت الميراث فجحد الابن
فاقامت البينة على نكاحها ثم ان الابن اقام البينة ان اباه كان طلقها ثلثا وانقضت
عدتها قبل موته اختلفوا فيه والصحيح انها تقبل بينة الابن فان كان الابن
حين ادعت المراة بذلك قال انه لم يكن تزوجها او لم تكن له زوجة قط ثم
اقام البينة على الطلاق لا تقبل بينته • رجل ادعى على رجل مالا واخرج
بالمال خطا وادعى انه خط المدعا عليه فانكر المدعا عليه ان يكون الخط خطه
فاستكتب فكتب وكان بين الخطين مشابهة ظاهرة تدل على انه خط كاتب واحد اختلف
فيها المشايخ والصحيح انه لا يقضي بذلك فانه لو قال هذا خطي وليس علي هذا المال
كان القول قوله الا ان يكون الكاتب سمسارا او صرافا او نحو ذلك ممن يوخذ
بخطه فهنا اولى ان لا يوخذ بالخط • رجل ادعى عينا في يد انه كان لابيه مات
وتركه ميراثا له وقال ذو اليد اودعني ابوك ولا ادري مات ابوك او لم يمت
ذكر في المنتقى انه لا يندفع عنه الخصومة • رجل ادعى دارا في يد رجل
انها له اشتراها من فلان بكذا واقام البينة واقام ذو اليد البينة انه اشتراها
من ذلك الرجل وارخا وتاريخ الاخر الخارج اسبق • واقام ذو اليد البينة
انه حين اشتراها الخارج كانت الدار لذلك الرجل الا انها كانت رهنا

عند فلان اخر ولم يرض المرتهن ببيعه حين علم وابطل بيعه ثم اشتريتها منه بعد ما فك
الرهن قالوا هذا لا يكون دفعا للخارج لانه يخصم في اثبات الرهن ولو كان المدعي ادعى
ان هذا العين كانت لفلان رهنا عندي بكذا وقبضه واقام البينة فاقام المدعى عليه في دفع
دعواه انه اشتراها منه ونقده الثمن كان ذلك دفعا لدعوى الرهن لان بينة البيع مع
بينة الرهن اذا اجتمعا كانت بينة البيع اولى • دار في يد رجل ادعاها اخوان وهما بالغان احدهما
الكبير من الاخر ادعيا انها كانت لابيهما مات وتركها ميراثا لهما واقاما البينة فقال المدعا
عليه في دفع دعواهما اني اشتريت الدار من الاكبر ومن فلان وصي بهذا الاصغر حين كان
صغيرا بكذا فانكروا وانكر الوصي ايضا الوصاية • فاقام المدعا عليه البينة على اقرار الوصي
انه باع بحكم الوصاية قالوا لا تقبل هذه البينة الا ان يشهد الشهود انه كان وصيا
من جهة امه او من جهة ابيه او من جهة القاضي • باع لحاجة الصغير بمثل القيمة
لانا وان عاينا اقراره انه وصي لم يثبت الوصاية باقراره • امراة ادعت على زوجها
انه طلقها ثلاثا واقامت البينة والزوج يجحد ثم ادعى الزوج انه تزوجها بعدما اعترفت
انها تزوجت بالمحلل • وبحل له نكاحها لا يسمع منه هذا الدفع لانه بهذا الدعوى
يدعي عليها التناقض في دعوى الحرمة وفيما لا يشترط دعوى المراة لقبول البينة
لا يسمع عليها دعوى التناقض • رجل ادعى على رجل دعوى اتفق علماء الزمان على
فساده فقال المدعا عليه لي دفع لهذه الدعوى اختلف المشايخ فيه قال بعضهم
لا يطالب المدعا عليه باثبات الدفع وقال بعضهم يطالب ومن دفعه انه يثبت فساد
الدعوى قال رضي الله عنه وينبغي للقاضي ان ينظر في دعوى الدفع ويساله
ان كانت فاسدة ظاهرا او لم يعلم بفساد الدعوى لا يسمع دعوى المدعي ولا يامر المدعا عليه
باثبات الدفع • رجل ادعى دارا في يد رجل انها له فقال المدعا عليه نصفها لي ونصفها
وديعة عندي لفلان ولم يقم البينة على الوديعة فاقام المدعي البينة على دعواه
ثم اقام المدعا عليه البينة ان نصفها وديعة عندي لفلان بطل دعوى المدعي
في النصف وهل يبطل في الكل قال بعضهم يبطل قال رضي الله عنه وفيه نظر
اشار في الجامع انه لا يبطل في الكل • رجل ادعى عقارا في يد رجل انها له فاقام المدعا
عليه البينة انها وديعة عنده لفلان انه دفعت عنه دعوى المدعي فان حضر

فلان

فلان وسلم المدعا عليه الدار اليه فاعاد المدعي الاول دعواه على المقر له فاجاب
انها وديعة عنده لفلان اخر يقبل بينته ويندفع عنه خصومة المدعي • رجل
ادعى على رجل مالا واقام البينة ثم قال بعد اقامة البينة اني قد استوفيت
من هذا المال كذا هل تبطل بينته قالوا ان قال استوفيت من هذا المال كذا لا تبطل
بينته لانه يمكنه ان يقول استوفيت بعد اقامة البينة وان قال قد كنت
استوفيت من هذا المال كذا او قال بالفارسية حدمى باقيه بود م بطلت
بينته • رجل ادعى على رجل اربع مائة درهم فجحد المدعا عليه فاقام المدعي
البينة على ما ادعى فقضى القاضي له ثم ان المدعي اقر ان لهذا المنكر عليه الف درهم
قال ابو القاسم الصفار رحمه الله سقط عن المنكر الثلثمائة الثانية وقال
غيره من المشايخ لا يسقط • رجل ادعى على رجل مالا فقال المدعي عليه اني قد
احلت لهذا المال على فلان وقبل فلان الحوالة في المجلس واقام البينة على
ذلك فقال صاحب الدين ان المحتال عليه مات مفلسا قبل اداء الدين كان
القول قوله مع يمينه ولا يعتبر قول المحيل انه مات مليا كان له ان يرجع على المديون
بدينه كذا ذكر في الاصل • رجل ادعى اعيانا مختلفة الجنس والنوع والصفة
وذكر قيمة الكل جملة ولم يذكر قيمة كل عين وجنس ونوع على حدة اختلف المشايخ فيه
بعضهم شرط التفصيل وبعضهم اكتفى بالاجمال وهو الصحيح لان المدعي اذا ادعى
عليه غصب هذه الاعيان لا يشترط لصحة الدعوى بيان القيمة ثم ينظر ان
ادعى ان الاعيان قائمة في يده يؤمر باحضارها فيقبل البينة بحضرتها وان
قال انها قد هلكت في يده او استهلكها ويبين قيمة الكل جملة يسمع دعواه وتقبل
بينته ذكر في الجامع • اذا ادعى انه غصب منه جارية ولم يذكر قيمتها يسمع دعواه
ويؤمر برد الجارية • فان عجز عن ردها كان القول في القيمة قول الغاصب • فلما
صح دعوى الغصب من غير بيان القيمة لان يصح اذا بين قيمة الكل جملة ولم
يبين قيمة كل عين على حدة كان اولى وان لم يدع الغصب وادعى ان هذه في يد
الرجل كذا او كذا من الاعيان ولم يبين القيمة يسمع دعواه في حكم الاحضار • وبعد
ما حضر مجلس القاضي كانت الدعوى بالاشارة الى الاعيان فلا يحتاج الى ذكر القيمة

قال رضي الله عنه وانما يشترط ذكر القيمة اذا كانت الدعوى دعوى السرقة ليعلم ان
السرقة كانت نصابا او لم يكن اما فيما سوى ذلك فلا حاجة الى بيان القيمة
رجل احضر وصي الميت وادعى ان له على الميت خمسين درهما وكان الميت اقر بخمسين
درهما في حياته دينا لازما فاقام وصي الميت بينة ان المدعي هذا اقر ان له
على الميت هذه الخمسون لانه باع منه مائة درهم على ثلثين فلو اتصل بينة
الوصي ويكون ذلك دفعا لبينة المدعي رجل ادعى عينا في يد رجل انه
له وانكر المدعا عليه فقبل ان يقيم المدعي البينة على دعواه باع المدعا عليه
العين من رجل واشهد عليه فلما اقام المدعي البينة بعد ذلك على ما ادعى وقضى
القاضي له بالعين اقام بذلك المشتري البينة على المقضي له ان العين له
وفي يده بغير حق فقضى له ثم ان المقضي له الثاني وهو المشتري باعه
من بايعه او وهبه له جاز وتعود العين اليه فهذه الحيلة اذا لم يدع الشرا
من المقضي عليه الاول وانما ادعى ملكا مطلقا فاما اذا ادعى الشرا منه
لا يسمع دعوى المشتري لان المشتري صار مقضيا عليه بالقضاء على بايعه
وانما وضع المسألة فيما اذا باع المدعا عليه قبل ان يقيم المدعي البينة لانه
لو باع بعدما اقام المدعي شاهدين وعدل الشهود ابطل القاضي بيع
المدعا عليه رجل في يديه دار يقول ورثتها من ابي فجاء رجل وادعى انها له
اشتراها من اب ذي اليد بالف درهم واقام البينة فشهد شهوده ان والد ذي
اليد باع هذه الدار من المدعي ولم يذكروا انه باع وهو يملكها قال جازت شهادتهم
ويقضى بالدار للمدعي لان صاحب اليد مقر انها كانت لابيه ولانهم لو شهدوا على
اقرار الميت انها تجوز شهادتهم فكذلك هذا الا اذا كان ذو اليد يقول ملكي
وفي يدي ولم يقل ورثتها من ابي فيحتاج المدعي الى ان يشهد شهوده ان الميت
باعها وهو يملكها وقت البيع وكذا لو كان ذو اليد يدعي انها له بسبب اخر
لا ميراثا عن ابيه ولو ان المدعي ادعى انها له اشتراها من اب ذي اليد فقال
ذو اليد ما كان لابي فيها حق فلما اقام المدعي البينة على انه اشتراها من الميت
وهو يملكها اقام ذو اليد البينة انه كان اشتراها من ابيه في صحته لا تقبل

مطلب فيما لو باع المدعى عليه العين قبل اقامة البينة من المدعي مطلب

بينته

بينته ولو اقام البينة ان اباه اقر في صحته انها لي قبلت بينته دار في يد رجل ادعى
رجل انها كانت لابيه مات وتركها ميراثا له واقام البينة وقضى القاضي له
بذلك ثم جاء رجل اخر وادعى انها له اشتراها من اب المقضي له وصدقه المقضي
له فانه يرد الدار على المقضي عليه ويبطل المدعي الشراء ان اقام البينة على
الذي ردت عليه الدار لان المقضي له لما صدق مدعي الشرا فقد اقر انه
كان مبطلا في دعواه الارث وان شهوده كانت شهود زور وفي مثل هذا
لا ينفذ قضا القاضي عند الكل بخلاف ما اذا قضى في العقود والفسوخ بشهادة
الزور امراة باعت كرما فادعى ابنها وهو غير بالغ ان الكرم له ورثه من ابيه
وصدقته امه البالغة وزعمت انها تكن وصية له قالوا ان كانت ادعت
وقت البيع انها وصية الصغير لا يقبل قولها بعد ذلك انها لم تكن وصية
وكان عليها قيمة المبيع للصغير باقرارها على نفسها انها استهلكته بالبيع
والتسليم ولا يسمع بينة الغلام الا باذن من له ولاية عليه فيما اذا باع الرجل
شيئا بحضرة امراته وهي ساكتة ثم ادعت بعد ذلك انها لها اختلف المشايخ رحمهم
الله فيه قال بعضهم لا يسمع دعواها والصحيح انها تسمع قال رضي الله عنه
سئل الشيخ الامام الاجل ظهير الدين عن رجل ادعى على رجل انه غصب منه غلاما
تركيا وبين صفاته وطلب احضار الغلام فلما احضر الغلام كان بعض صفاته
على خلاف ما ذكر المدعي فادعى انه له واقام البينة قال رحمه الله ان قال هذا المدعي
هذا الغلام هو الذي ادعيته لا يسمع دعواه اذا كانت الصفات مما لا يحتمل
التغيير والتبديل وان قال المدعي بعدما احضر الغلام هو عبدي ولم
يزد على ذلك يسمع دعواه وتقبل بينته لان دعوى الاول لا يمنع دعوى
الثاني فلا يكون متناقضا وسئل رحمه الله عمن خالع امراته وقال في
مجلسه مرتجلا ابدين حياته وسح خير نسب ثم ادعى شيئا من متاع البيت
او قميصه قال ان كان المدعي يقول كان هذا في البيت وقت الاقرار
لا يسمع دعواه فان قال لم يكن في هذا البيت وقت الاقرار يسمع دعواه اذا لم يكن
دعواه في ذلك المجلس قال رضي الله عنه وذكر في الجامع الكبير رجل قال

ثم

مطلب بيع العقار وتسليمه استهلاك له

مطلب بين صفاته ثم حضر على خلاف ما ذكر

خالع امراته

لا حق لي قبل فلان او قال في يد فلان ثم انه اقام البينة على عبد في يد المقر له انه غصبه
منه او ادعى عليه دينا لا يقبل بينته حتى تشهد الشهود انه غصبه بعد الاقرار او بدين
حادث بعد الاقرار وكذا لو كتب الرجل براءة لرجل انه لا حق لي قبلك في عين
ولا دين ولا شراء ثم اقام البينة على شراء عبد من الذي اشتراه او على قرض العبد
ودينهم لا تقبل الا بتاريخ بعد الاقرار قال رضي الله عنه فعلى هذا ينبغي ان
لا يسمع دعوى الزوج بعد الاقرار الا ان يدعي ان هذا المتاع لم يكن في البيت وقت
الاقرار اما اذا ادعى مطلقا انه له لا يسمع دعواه وذكر في الجامع رجل قال ما في يدي
من قليل او كثير او عبد او متاع لفلان صح اقراره لانه عام وليس بمجهول فان جاء
المقر له ليأخذ عبدا من يد المقر واختلفا فقال المقر له كان في يدك وقت الاقرار فهو
لي وقال لا بل ملكت هذا بعد الاقرار كان القول قول المقر الا ان يقيم المقر له البينة
انه كان في يد المقر وقت الاقرار لان المقر ينكر دخول هذا العبد في الاقرار
فيكون القول قوله وذكر في الاقرار ما يوافق رواية الجامع رجل قال ما في حانوتي
لفلان ثم بعد ايام ادعى شيئا مما في الحانوت انه له وضعه في الحانوت بعد الاقرار
صدق وذكر في بعض روايات الاقرار لا يصدق قال رضي الله عنه وهذه تخالف
رواية الجامع قالوا تاويل الرواية الثانية اذا ادعى بعد الاقرار بمدة لا يمكنه
ادخاله في الحانوت في تلك المدة بيقين وفي مسئلة الجامع اذا ادعى المقر حدوث
الملك في زمان لا يتصور حدوثه لا يقبل قوله اني ملكته بعد الاقرار وعن ابي يوسف
رحمه الله اذا قال ما لي بالكوفة دار وقال ما لي على احد مال ثم ادعى بالكوفة دارا او ادعى
مالا على رجل سمع دعواه لانه لم يبرئ انسانا بعينه فيسمع دعواه وعن محمد رحمه الله لو
قال ما لي في رستاق كذا في يد فلان دار ولا ارض ولا حق ولا دعوى ثم اقام البينة
ان له في يد فلان في ذلك الرستاق دارا لا تقبل بينته الا ان يقيم البينة
انه اخذها منه فلان بعد الاقرار ولو قال ما لي في يد فلان دار ولا حق ولم
ينسبه الى رستاق ولا قرية ثم ادعى ان له قبله حقا بالري في رستاق
او قرية لا تقبل بينته ولو قال ما لي بالري حق في دار ولا ارض ثم ادعى
ذلك واقام البينة تقبل بينته ما لم يقصد قرية بعينها او ارضا بعينها

فحينئذ

فحينئذ لا تقبل بينته اما اذا قال لا حق لي بالري او بخراسان او بالعراق او بطبرستان
فاقراره باطل وذكر في النوازل عن محمد رحمه الله اذا قال لامرأته هذا البيت وما
اغلق عليه بابه هو لها وفي البيت متاع فلها البيت والمتاع ولو اقر لابنته في صحته
بجميع ما في منزله من الفرش والاواني وغير ذلك مما يقع عليه الملك من صنوف الاموال
وله بالرساتيق غلمان ودواب وهو ساكن في البلد فاقراره انما يقع على ما في منزله
الذي هو ساكن فيه وما كان يبعث من الدواب الى الباقورة بالنهار ويرجع الى وطنه
وكذلك عبيده الذين يخرجون في حوائجه ويأوون الى منزله فكل ذلك داخل
في اقراره ولو قال في صحته جميع ما هو داخل منزلي لامرأتي غير ما علي من الثياب ثم مات
فادعى ابنه انه تركة ابيه قال ابو القاسم رحمه الله هنا حكم وفتوى في الحكم
اذا ثبت هذا الاقرار وجب القضاء لها بما كان في الدار وقت الاقرار وفي الفتوى اذا
علمت المرأة ان الزوج كان صادقا في اقراره وان جميع ذلك كان لها بصنعة او بيع او ما اشبه
ذلك فهي في سعة من ان تمنع ذلك عن الوارث وما لم يكن لها لا يصير ملكا لها
بالاقرار الباطل وسيأتي هذا في كتاب الاقرار ان شاء الله تعالى ذكر في وصايا المنتقى
اذا دفع الوصي الى اليتيم ماله بعد البلوغ فاشهد الابن على نفسه انه قبض منه
جميع ما كان في يده من تركة والده ولم يبق له من تركة والده عنده من قليل
ولا كثير الا وقد استوفاه ثم ادعى بعد ذلك في يد الوصي شيئا وقال هو من تركة
والدي واقام البينة قبلت بينته وكذا لو اقر الوارث انه قد استوفى ما في تركة
والده من الدين ثم ادعى على رجل دينا لوالده يسمع دعواه وفي وصايا المنتقى
اذا بلغ الورثة ان مورثهم اوصى بوصايا ولا يعلمون ما اوصى به فقالوا قد
اجزنا ما اوصى له لم يجيزوا انما يجوز اذا اجازوا بعد العلم ولو اقر الموصى انه
استوفى جميع ما كان للميت على الناس ثم ادعى على رجل دينا للميت يسمع دعواه
كما لو اقر به الوارث ثم ادعى دينا للميت يسمع دعواه كما لو اقر به الوارث
ثم ادعى دينا للميت رجل ادعى دارا انها له وان مورث المدعى عليه كان
احدث يده عليها بغير حق غصبها وتركها في يد وارثه هذا واقام البينة
على ما ادعى واقام المدعى عليه البينة ان مورثه فلانا كان اشتراها من المدعي

بكذا ابيعها باتا وتقابضا ثم مات مورثي فورثتها منه فادعى المدعى عليه لدفع دعوى المدعي
عليه ان مورث المدعى عليه كان اقر ان البيع الذي جرى بينه وبين المدعي
هذا كان بيع وفاء اذا رد عليه الثمن يجب عليه ردها اليه واقام البينة على ذلك
قال الشيخ الامام الاجل ظهير الدين رحمه الله هذا لا يسمع منه هذا الدفع لان
بيع الوفا عند مشايخ سمرقند رحمهم الله رحمة الرحمن فاذا اقام المدعى عليه البينة
على ان مورثه اشتراه من المدعي بيع وفاء يجعل كانه كان رهنا ثم اشترى
بعد الرهن فيحكم بالشرا وعند مشايخنا رحمهم الله بيع الوفاء بمنزلة البيع
الفاسد اذا اتصل به القبض يملكه المشتري وينتقل ذلك الى ورثته وكان
المدعي في دعواه الملك لنفسه بعد ذلك مبطلا اذ ذلك في دعواه فلا يندفع
بهذا دعوى المدعى عليه اشترا مورثه من المدعي رجل احضر مملوكا وادعى انه
له وانه تمرد عنه وقال المملوك انا عبد فلان الغايب ذكر في المنتقى ان العبد
اذا جاء ببينة على ما ذكر لم يجعل بينه وبين المدعي خصومة وان لم تقم
البينة على ذلك تقبل بينة المدعي ويقضى له فان حضر الغايب المقر له
بعد ذلك لا سبيل له على ذلك الا ان يقيم البينة ان العبد له وتقبل بينته
ويقضى بالعبد له على المقضي له الاول ولو ان رجلا ادعى عبدا في يد عبد او ادعى
عليه دينا او شرا شيء منه فهو خصم له الا ان يقر المدعي انه محجور دار في يد قوم ميراث
لهم عن ابيهم ادعى رجل انه اشترى من بعضهم نصيبه وهو غايب وبين نصيب
الغايب ومن في ايديهم الدار اقروا بنصيب الغايب من ابيه وقالوا لا ندري انك
اشتريت ام لا فلا ندفع اليك حصته فلا تدفع فاقام المدعي بينة فشهدوا انه
اشترى من الغايب نصيبه لا تقبل منه هذه البينة ولو قال بقية الورثة
الذين الدار في ايديهم الدار لنا لا حق لفلان الغايب فيها جازت بينة المدعي
ولو ان رجلا ادعى دارا في يد رجل انها له واقام البينة فاقام الذي في يديه
البينة ان هذه الدار لفلان الغايب اشتراها من المدعي ووكلني فيها ذكر في
المنتقى انه تقبل بينة ذي اليد ويجعل وكيلا واندفع عنه الخصومة ولا الزم
الغايب الشرا رجل ادعى دارا في يد رجل انها له اغتصبها منه الذي

في يديه

في يديه وقال المدعى عليه هي ملك والدي وديعة في يدي لا يندفع عنه الخصومة
وان اقام المدعي البينة على ما ادعى ثم اقام المدعى عليه البينة انها ملك والده
اشتراها من المدعي قالوا لا تقبل بينة المدعى عليه لانه ليس بوكيل عن والده
في اثبات الملك لوالده لو سمعت منه البينة انما تسمع لدعوى المدعي وانه انتصب
خصما للمدعي بدعوى الفعل عليه وهو الغصب فلا يسمع منه دعوى الامانة
رجل ادعى محدودا في يد رجل وذكر الحدود الثلاثة ولم يذكر الحد الرابع والحد
الرابع متصل بملك المدعى عليه لا فاصل بينهما قال الشيخ الامام الاجل
ظهير الدين رحمه الله تصح هذه الدعوى لان السكوت عن الحد الرابع لا يمنع صحة الدعوى
وكذا لو ذكر الحد الرابع فقال والحد الرابع ارض المدعى عليه ولم يذكر الفاصل وكذا لو كان
الحد الرابع ملك رجلين لكل واحد منهما ارض على حدة فقال المدعي في بيان
الحد الرابع والحد الرابع ارض فلان ذكر احد الجارين ولم يقل ويتصل بملك المدعى عليه
لا فاصل بينهما قال الشيخ الامام الاجل ظهير الدين هذا رحمه الله تصح هذه الدعوى
لان السكوت عن الحد الرابع لا يمنع صحة الدعوى وكذا لو ذكر الحد الرابع فقال والحد
الرابع ارض المدعى عليه ولم يذكر الفاصل وكذا لو كان الحد الرابع ملك رجلين لكل واحد
منهما ارض على حدة فقال المدعي في بيان الحد الرابع والحد الرابع ارض فلان
ذكر احد الجارين ولم يقل متصل بارض فلان اخر وكذا لو كان الحد الرابع ارض
فلان ومسجد فقال المدعي الحد الرابع ارض فلان ولم يذكر المسجد فانه يصح ايضا
قال رضي الله عنه وينبغي ان لا يصح دعواه في هذين الوجهين لان المدعي جعل
الحد الرابع ملك فلان فاذا لم يكن على ملك فلان لم يكن دعواه مبينا ولا هذا
الحدود فلا يصح كما لو ذكر الحدود الاربعة وغلط في حد واحد بخلاف ما اذا سكت
عن الحد الرابع وفي المنتقى رجل صب في السوق زيتا لانسان او شيئا من الادهان
او سمنا او خلا وعاين الناس ذلك وشهدوا عليه فقال الجاني صببته وهو نجس
ندما نت فيه الفارة كان القول قوله واذا مر بسوق القصابين واخذ لحما
من الطوابيق ورماه واستهلكه وعاين الناس ذلك فقال الجاني كانت ميتة
لا يصدق فيه وتسمع الشهود انها كانت ذكية لان الميتة لا تباع في السوق

وقد تباع في السوق وقد تباع في السوق الثمن البخس والزيت الذي ماتت فيه
الفارة • وفي المنتقى دار في يد رجل ادعى رجل انها دار فلان وان فلانا ذلك كان
رهنها عندي هذه الدار بالالف التي عليه منذ شهر ودفعها الي وقبضها منه ثم
انه بعد ذلك استعارها مني فاعرتها اياه واقام البينة على ذلك ورب الدار غايب
واقام الذي في يديه الدار البينة ان الدار داره اشتراها امس من الغايب الذي
يدعي المدعي انه رهنها او قال اشتريتها منه منذ عشرة ايام قال مدعي الرهن
يستحقها وليس لمدعي الشراء ان ينقض البيع اذا كان البايع غايبا وكذا لو ادعى
الاستيجار مكان الرهن رجل يدعي ملك الدار ويقول اشتريتها من الغايب
منذ شهر قبل شراء ذي اليد فهو خصم يقضي له بالدار وينقض البيع
الثاني ويوخذ الثمن من المدعي ويكون امانة عنده ويسلم اليه الدار
اذا كان لم يشهد شهود المدعي ان البايع قبض منه الثمن رجل مات وترك
مالا وابنة فاقام رجل البينة انه كان عبده فاعتقه وانه ولاه له فاقامت
الابنة البينة انه كان عبده فاعتقه حر الاصل ذكر في الاصل ان البينة
بينة الابنة رجل ادعى دارا في يد رجل استثنى منها بيتا معينا وقال
الا هذا البيت واقام البينة فشهد شهوده ان جميع الدار له ذكر في كتاب الاقرار
من الاصل ان القاضي يسال المدعي ان وفق فقال كانت الدار كلها لي بعت
منها هذا البيت جازت بينته ويقضي له بالدار غير البيت وان قال لم يكن لي في
هذا البيت بطلت شهادتهم وكذا اذا لم يجب القاضي بشي وكذا اذا ادعى
الفا فشهد الشهود بالفين وفيه اشارة الي انه اذا وفق يصح توفيقه ولا
يحتاج الي اقامة البينة على التوفيق خلافا لما قاله بعض الناس اربعة
ادعوا دارا في يد رجل وذكروا ان هذه الدار كانت لابيهم فلان مات وتركها
ميراثا لهم وهم بنوه لا وارث له سواهم واقاموا البينة على هذا الوجه ثم
تصادقوا جميعا على ان الواحد لم يكن ابن الميت بل كان ابن ابنة الميت
بطلت بينتهم فلو ان البنين الثلاثة بعد ذلك اقاموا شهودا اخرين
وادعوا الدار على ما ذكرنا وذكروا انها كانت لابيهم مات وتركها ميراثا

ثم اقاموا شهودا اخرين

لهم

لهم وهم بنوه الثلاثة لا وارث له سواهم يسمع دعواه ويقبل بينتهم ولو ادعى رجل
دارا في يد رجل انها كانت لابيه فلان مات وتركها ميراثا له لا وارث
له سواه واقام البينة على ما ادعى ثم ظهر للميت امراة باقرار • **قال الشيخ**
الامام الاجل ظهير الدين رحمه الله لا يقضي القاضي بتلك البينة لظهور الكذب
في شهادتهم فلو ان الابن ادعى هذه الدار بعد ذلك انها كانت لابيه مات
وتركها ميراثا له ولامراته هذه على فرايض الله تعالى واقام اوليك الشهود
على ذلك قال يسمع دعوى المدعي لانه ادعى الكل اولا ثم البعض تصح دعواه
ولا تقبل شهادة الفريق الاول لانه كذبهم فيما شهدوا له اولا وتكذيب
الشاهد فيما شهد له يفسق وان اقام شهودا اخرين غير الاولين على
ما ادعى ثانيا جازت شهادتهم فلو ان المدعى عليه اقام البينة بعد ذلك ان
المدعي كان اقر في حياته وصحته انه لا حق له في هذه الدار جازت شهادتهم واندفعت
خصومة المدعي • رجل في يديه جارية ادعى رجل ان فلانا الغايب كان شريكي
شركة عنان في الف بيننا وان الغايب اشترى هذه الجارية بذلك المال
المشترك نصفها لي ونصفها لفلان الغايب فقال الذي في يديه الجارية
انا اعلم ان فلانا الغايب اشترى هذه الجارية بمال مشترك بينك وبين
الغايب نصفها لك ونصفها لفلان الغايب الا ان فلانا الغايب امرني
ان اذهب بالجارية الي بغداد وابيعها ثمة **قال الشيخ الامام الاجل**
ظهير الدين رحمه الله ليس للمدعي ان يمنعه من ان يذهب بها الي بغداد قال
وكذا لو كان الغايب مضاربا وكل من كان له حق التصرف وان كانت الشركة
بينهما شركة ملك لا شركة عقد كان له ان يمنعه عن المسافرة بها وعن
التصرف فيها رجل قال لغيره هذا العبد لك فقال المقر له ليس هو لي ثم قال
هو لي ذكر في الاصل انه لم يكن له ولو اقام البينة لم يقبل بينته • رجل اشترى
عبدا وقبضه فجاء رجل واستحقه بالبينة فاقام البايع بينة على ان المستحق
امره بالبيع فباعه بامره قال في الزيادات ان كان المشتري رجع على
البايع بعين الثمن الذي نقده واسترده او كان البايع استهلك

قد علم ان فلان الغايب اشترى هذه الجارية

ذلك الثمن وضمنه المشتري مثله لا تقبل بينة البايع وان كان ذلك الثمن هلك
عند البايع قبلت بينة البايع لانه في هذا الوجه يدفع الضمان عن نفسه بهذه
البينة ان كان المشتري لم يقبض منه الضمان وان كان قبض فهو بهذه البينة
تثبت لنفسه حق استرداد ما قبض من المشتري رجل ادعى عينا في يد رجل
انه له غصبه منه الذي في يده واقام البينة وعدلت بينته ثم ادعى الغاصب
ان المدعي اقر انه للغاصب هل يومر الغاصب بتسليم الغصب الى المدعي
قال محمد رحمه الله ان كان للغاصب بينة حاضرة على ما ادعى اقررت الغصب
في يده واخذ منه كفيلا بنفسه وبذلك الشي اذا اجله الى المجلس الثاني وان كانت
بعد خمسة عشر يوما وان ادعى جارية في يد رجل الغالة واقر الذي في يده
انه اشتراها من المدعي وقال لي بينة حاضرة على الشرا فان كان المشتري
ثقة ضمنتها اياه وتركتها في يده وامرته ان يحضر البينة وان لم يكن ثقة
او لم اعرفه وضعتها على يد عدل فاما في غير الحيوان فاني اتركها في يده رجل ادعى
ارثا عن ميت وزعم انه ابن عم الميت لابيه واقام البينة على النسب وذكر الشهود
اسم ابيه وجده واسم اب الميت وجده كما هو الرسم والمدعا عليه اقام البينة
ان جد الميت كان غير ما بينه المدعي لا تقبل بينة المدعا عليه لان البينات
للاثبات لا للنفي وبينة المدعا عليه قامت على النفي وهو ليس بخصم في اثبات
اسم جد المدعي وهو كما لو ادعى ميراثا عن ابيه فاقام المدعا عليه البينة ان اب
المدعي رجلا اخر غير الذي يدعيه المدعي وثمة لا تقبل بينة المدعى عليه
ولو ادعى ميراثا عن رجل وذكر انه ابن عم الميت لابيه وذكر الاسامي
الى الجد الاعلى فاقام المدعا عليه بينة ان اب المدعي هذا كان يقول في حياته
انا اخو فلان لامه لا لابيه لا تقبل بينة المدعا عليه الا اذا اقام المدعا
عليه البينة ان قاضيا قضى بنسب ابيه من فلان اخر غير الذي
ادعاه المدعي رجل ادعى على رجل الف درهم فقال المدعا عليه قد قضيتها
في سوق سمرقند فطولب بالبينة فقال لا بينة لي على ذلك ثم قال بعد
ذلك قد قضيتها في قرية كذا واقام البينة على ذلك تقبل بينته
لان

لان التوفيق ممكن يحتمل انه قضاها اولا في مكان فجحد وليس له على ذلك بينة ثم قضى ثانيا
في مكان اخر رجل ادعى محدودا في يد رجل انه حقه وملكه وفي يده هذا بغير حق
وبين الحدود فقال المدعا عليه ان هذا المحدود حقي وملكي وفي يدي ثم قال
في مجلس اخر ان المحدود الذي في يدي ليس على هذه الحدود التي ذكر المدعي
بل بعضها كما زعم المدعي وبعضها على خلاف ما زعم قال الشيخ الامام الاجل
ظهير الدين رحمه الله لا يلتفت الى ما قال المدعا عليه لان اليد على العقار لا يثبت الا
بالبينة فلا يلتفت الى اقرار المدعا عليه ولا الى انكاره رجل ادعى عليه وارث
امراته وقال من اخبرني دادي ستنيت فاقام الوارث بينة على ما ادعى فقال
المدعا عليه دفع من دارم فقال له القاضي الدفع يكون بالايفاء والابراء فالما
يدعي فقال المدعا عليه كلاهما قال الوادعواه كلامه هذا لا يبطل الدفع لان
من حجته ان يقول كانت المراة ابرأتني ثم جحدت فاوفيتها فصل
لمن يجوز القضاء للقاضي له ومن لا يجوز وما للقاضي ان يفعل لا يجوز
قضاوه لمن لا تجوز شهادته ومن جازت شهادته عليه جاز قضاوه عليه
وكذا تعديل العلانية لا يصح لمن لا يجوز له شهادته ولا يصح تعديل العبد
والمكاتب والامة والمراة والمحدود في القذف ولا تعديل الوالدين والمولودين
ويصح تعديل السر من هولاء ويشترط تعديل العلانية ما يشترط للشهادة
ولا يشترط ذلك في تزكية السر ويجوز شهادة الرجل على شهادة والده
ولا يجوز شهادته على قضاء والده وهذا قول ابي يوسف رحمه الله وقال رحمه الله
يجوز في الوجهين ويجوز قضاء القاضي للامير الذي ولاه وكذلك قضاء القاضي الاسفل
للقاضي الاعلى وقضاء الاعلى للقاضي الاسفل ويجوز قضاء القاضي لامراته بعد
ما ماتت امراته ولا يجوز ان كانت امراته حية وكذا الوقضي لامراة ابيه بعد
ما مات الاب جاز وان كان الاب حيا لا يجوز ولا يجوز للقاضي ان
يعرض مال اليتيم واللقطة من الملتقط ذكر الشيخ الامام المعروف بخواهر
زاده رحمه الله وللقاضي ان يعرض مال الغايب وله ان يبيع منقوله
اذا خاف الهلاك ولا يعلم مكان الغايب ولا يبيع اذا علم ولا يبيع ماله

مطلب للقاضي ان
يبيع منقول المفقود
ولا يبيع مال الغايب
من المنقول اذا خاف
الهلاك اذا كان
لا يعلم مكانه ولا
يبيع اذا علم

المديون في قول ابي حنيفة رضي الله عنه وفي قول صاحبيه يبيع منقوله ولا يبيع عقاره
عند هما في رواية وفي رواية يبيع كما يبيع المنقول وهو الصحيح واذا اراد ان
يبيع ماله يمسك له دستجة من الثياب وان كان له ثياب حسنة يبيعها ويشتري
بثمنها ثوبا يكفيه ويصرف الزيادة الى الدين وللقاضي ان يقضي بما علم في قضايه
في المصر علم في مجلس القضا او في غيره وان علم بالحادثة قبل التقليد ثم قلد القضا
ليس له ان يقضي بذلك العلم في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال صاحباه له ان
يقضي بذلك العلم وعلى هذا الخلاف اذا علم بالحادثة في قضايه ثم عزل ثم قلد
ثانيا ليس له ان يقضي بذلك العلم في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال صاحباه له ان يقضي بذلك
العلم وعلى هذا الخلاف اذا علم بالحادثة في قضايه ثم عزل ثم قلد ثانيا ليس له ان
يقضي بذلك العلم عنده على هذا الخلاف اذا علم بالحادثة في قضايه ثم خرج الى
رستاق ليس هو فيه قاض بان قلد قضا الكورة دون الرساتيق ثم عاد الى مصر لا يقضي
بذلك العلم في قول ابي حنيفة وعند هما يقضي وان كان مقلدا على الكورة والرساتيق
فخرج الى رستاق ثم عاد الى المصر قال بعضهم له ان يقضي بذلك العلم في قولهم
وبه اخذ شمس الايمة الحلواني وان علم بالحادثة في الرساتيق عند ابي حنيفة رضي الله عنه
ليس له ان يقضي بذلك العلم فعلى قوله اذا علم بالحادثة في حال عدم الولاية
او في غير مكان الولاية لا يقضي بذلك العلم وعند هما يقضي ولا يقضي بعلمه في الحدود
والقصاص على كل حال ولو علم بالحادثة في قضايه في المصر ثم خرج الى رستاق
هو فيه قاض فيقضي فيه بذلك العلم قال شمس الايمة السرخسي رحمه الله في ظاهر
الرواية عن ابي حنيفة المصر شرط لنفاذ القضا وهكذا ذكر الخصاف رحمه الله
واليه اشار محمد في الكتاب وعن ابي يوسف المصر ليس بشرط لنفاذ القضا
وله ان يقبل الشهادة بكتابه وكتاب القاضي بمقبولة شهادة شاهدين على الشهادة
وستاتي صورة الكتاب وشرايطه في اخر الكتاب وله ان يقبل البينة بدين
على الغايب لقضاء دين الغايب الذي المال في يد المدعي وصورة ذلك اذا باع الرجل
عبدا فغاب المشتري قبل نقد الثمن ولا يدري مكانه فاقام البايع بينة على
ذلك عند القاضي فان القاضي يقبل البينة ويبيع العبد ويقضي دين الغايب

مطلب للقاضي ان يقبل البينة بدين على الغايب لقضاء دينه

من ثمنه

من ثمنه فان فضل شي من الثمن وضعه على يد عدل ولهذا الجنس مسايل ذكرها في اجارات
الاصل في باب اجارة الدواب وللقاضي ان يبيع مال الغايب الى الغايب اذا خاف
الهلاك وله ان ياخذ مال اليتيم من والده اذا كان الوالد مسرفا مبذرا ويضعه
على يد عدل الى ان يبلغ اليتيم ويجوز قضاوه على المسخر اذا لم يعلم انه مسخر ولا
ينفذ قضاوه اذا علم وصورة المسخر ان يدعي الرجل دينا على غايب واحضر رجلا وادعى
ان هذا الرجل كفل لي مالي على الغايب فيقول الرجل بلى انا كفيل ولكن لا شي لك على
الغايب فاقام المدعي البينة ان له على الغايب الف درهم فقضى القاضي بتلك البينة
فان ذلك يكون قضا على الغايب وقضاوه فيما ارتشى باطل وان دفع المدعي
الرشوة الى القاضي فرده ولم يقبل وقضى للراشي نفذ قضاوه وان ارتشى ولد
القاضي او واحد من اصحابه ليعين الراشي عند القاضي فلم يعلم القاضي بذلك
وقضى للراشي نفذ قضاوه ان كان بحق ويجب على القابض رد ما قبض ويأثم
الراشي وان علم القاضي بذلك فقضاوه مردود وهو كما لو ارتشى بنفسه وقضى
للراشي اذا استشهد الشهود عند القاضي بدين او عين او عقار وعدلوا فقال
القاضي للمشهود عليه ادري ان الحق للمشهود له او قال له ما ارى لك في هذه
الدار حقا لم يكن ذلك قضا حتى يقول انفذت عليك القضا في كذا وكذا لان
معنى قوله ارى اظن ولو قال اظن لم يكن ذلك قضا ولو قال الزمت عليك كان
قضا ولو قال ثبت عندي ان لهذا على هذا كذا اختلفوا فيه قال بعضهم
لم يكن ذلك قضا وقال شمس الايمة الحلواني رحمه الله والقاضي الامام ابو عاصم العامري
يكون ذلك قضا ولو قال القاضي لرجل جعلتك وكيلا في تركة فلان الميت يكون
وكيلا في الحفظ ولو قال جعلتك وكيلا تشتري وتبيع كان له ان يبيع ويشتري
لان امر القاضي معتبر بامر الميت ولو قال رجل لرجل جعلتك وكيلا في مالي
يكون وكيلا بالحفظ فكذا اذا قال له القاضي ذلك ولو قال القاضي لرجل جعلتك
وصيا للميت فان خص شيا وقال في كذا يصير وصيا في ذلك الشي خاصة
لان ايصا القاضي يقبل التخصيص بخلاف ايصا الميت وايصا الاب والجد فان
ذلك يكون عاما ولو رفع غرما الميت الى القاضي فقالوا ان فلانا مات

ولم يوص الى احد ولنا عليه ديون والقاضي لا يعلم بذلك فقال لهم القاضي ان كنتم صادقين
فقد جعلت هذا وصيا في تركته قالوا يرجى ان ينفذ ذلك ان عرف عدالة الوصي وكانوا
صدقوه صار وصيا لان ايصا الميت يقبل التعليق وكذلك ايضا القاضي ولو ان رجلا
جاء الى القاضي وقال ان فلانا مات في بعض الاطراف وعليه ديون وترك من كل نوع
مالا ولم يوص الى احد واهل تلك الناحية يعرفونني ولا يمكنني اثبات النسب
بالبينة فقال له القاضي ان كنت صادقا فيما تقول فبع التركة واقض الديون قالوا لا باس
به لانه ان كان صادقا فاصح امر القاضي والا فلا **فصل** فيما يقضي في
المجتهدات ما ينفذ قضاؤه فيه وما لا ينفذ القاضي اذا كان مجتهدا له ان يقضي
برأي نفسه في المجتهدات وهذه المسئلة على وجوه احدها اذا كان مجتهدا
وهو يعلم برأي نفسه فقضى برأي غيره قال ابو يوسف لا ينفذ قضاؤه
وهو احد الروايتين عن محمد واختلفت الروايات عن ابي حنيفة رحمه الله
في ظاهر الروايات عنه ينفذ قضاؤه فلا يرد به اخذ الشيخ الامام ابو بكر محمد
ابن الفضل رحمه الله وعليه الفتوى والثانية اذا كان مجتهدا فنسي مذهبه
وقضى برأي غيره ثم تذكر انه كان ناسيا قال ابو حنيفة رحمه الله ينفذ قضاؤه
ولا يعمل برأيه في المستقبل **وقال ابو يوسف** رحمه الله يرد قضاؤه وهو
الصحيح من قول محمد ايضا وان لم يكن راي في المسئلة فاستفتى فقيها وافتاه
فقضى بفتواه ثم حدث له راي لا يرد قضاؤه ويعمل برأيه الحادث في المستقبل
حكي عن الشيخ الامام عبد الواحد الشيباني انه قال ما يفعله القضاة من
التفويض الى شفعوي المذهب في فسخ اليمين المضافة وبيع المدبر
وغير ذلك انما يجوز اذا كان المفوض يرى ذلك بان قال لاح اجتهاده
الى ذلك اما اذا كان لا يرى ذلك لا يصح تفويضه وقال عمر وهذا احتياط
ويصح التفويض وان كان لا يرى ذلك لانه على قول ابي حنيفة رحمه
الله لو قضى بخلاف رايه ينفذ قضاؤه في اصح الروايتين فلانه يصح تفويضه
كان اولى وانه فوض الى الشفعوي ان يقضي بما هو حكم الشرع ينفذ ذلك
التفويض عند الكل وان قضى القاضي في فصل هو لا يعلم انه مختلف

فيه

فيه وانما قصد القضاء على وجه الاتفاق فوافق قضاؤه محلا مجتهدا فيه ذكر في
كتاب الاكراه انه ينفذ قضاؤه وذكر في الورع عن الشهادات انه لو قضى بشهادة محدود
في قذف وهو لا يعلم انهما محدودان ثم علم يرد قضاؤه ويؤخذ المال من المقضي
له وكذا لو كانا اذا ظهر انهما عبدان او كافران او اعميان يرد قضاؤه وهذا كله قياس
قول ابي حنيفة وابي يوسف ومحمد رحمهم الله وذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله
في شرح وجوه الشهادات ان قضاء القاضي في المجتهدات انما ينفذ اذا صدر عن
اجتهاد اما اذا لم يكن عن اجتهاد لا ينفذ وذكر الخصاف انه ينفذ وان لم يكن
عن اجتهاد كما ذكر في كتاب الاكراه ولو ان رجلا قال ان تزوجت فلانة فهي
طالق فتزوجها فخاصمته الى قاض لا يرى الطلاق واقعا فاجاز النكاح وابطل
الطلاق ثم رفع الى قاض يرى الطلاق واقعا فان الثاني ينفذ ايضا الاول ولو ان
كان الحالف قال كل امراة تزوجتها فهي طالق ففسخ القاضي اليمين على امراة
تزوجها ثم تزوج امراة اخرى قال ابو يوسف رحمه الله لا بد من فسخ اليمين
على كل امراة وهكذا روي عن ابي حنيفة رحمه الله وقال محمد اذا فسخ على
امراة بخصوصها يكون فسخا على النساء كلهم وبعض المشايخ اخذوا بقول ابي
يوسف وبعضهم اخذ بقول محمد والفتوى على قوله لانها يمين واحدة
ولهذا لو حلف ان لا يحلف بالطلاق وقال كل امراة تزوجتها فهي طالق
لا يحنث الا مرة واحدة والعتق في هذا بمنزلة الطلاق اذا قال كل عبد
اشتريه فهو حر وهذا والطلاق سواء ذكر في المنتقى انه لو قال كل عبد
اشتريه فهو حر فاشترى عبدا على قول ابي يوسف وهو رواية عن ابي
حنيفة رحمه الله يحتاج الى الفسخ في كل عبد ولو عقد على امراة واحدة ايمانا
بان قال مرارا ان تزوجتها فهي طالق فتزوجها ففسخ القاضي
يمينا واحدة لا ينفسخ الكل ويحتاج في كل يمين الى فسخ على حدة الا ان
تدعي المراة انه حلف بطلاقها ثلاث مرات ان تزوجها ثم تزوجها فقال
القاضي فسخت جميع ايمانه بهذا اللفظ فان ذلك يكون فسخا للايمان كلها
وان حلف بطلاق نسوة وعقد على كل امراة يمينا على حدة بان قال انا

قال ان تزوجت فلانة فهي طالق وان تزوجت فلانة امراة اخري فهي طالق وذكر الثالثة
والرابعة ففسخ اليمين على امراة بخصوصها لا ينفسخ يمين غيرها ولو قال ان تزوجت
فلانة فهي طالق فتزوجها ففسخ القاضي اليمين هل يحتاج الى تجديد النكاح
ذكر شمس الائمة الحلواني رحمه الله عن استاذه القاضي الامام ابي علي النسفي
انه لا يحتاج لان القاضي ابطل اليمين فلم يكن الطلاق واقعا الا انه يعيد
النكاح بقضا القاضي فان كان الزوج وطيها بعد النكاح قبل فسخ اليمين
ثم فسخ القاضي اليمين كان الوطي حلالا وكما يظهر بطلان اليمين والطلاق
في حق هذه يظهر في حق غيرها في قول محمد بان كان حلف كل امراة يتزوجها
فهي طالق ولو قال كل امراة اتزوجها فهي طالق فتزوج اربعا بعد اليمين
ثم تزوج خامسة فخاصمته الخامسة الى القاضي ففسخ القاضي اليمين عليها
لا يظهر انفساخ اليمين فيمن كانت قبلها عند الكل لانه لو بطل يمينه
في الاربع ولا يقع الطلاق عليهن لا يصح نكاح الخامسة فيبطل الفسخ
عليها واذا بطل الفسخ على الخامسة يبطل في حق غيرها واذا قضى القاضي
ببطلان اليمين في الطلاق المضاف وغيره من المجتهدات ونفذ قضاوه
نفذ على المقضي عليه عند الكل حتى كان على المقضي عليه اتباع راي القاضي
سوا كان راي القاضي موافقا لرايه او لم يكن وهل ينفذ قضاوه في حق المقضي
له ان كان عاميا ينفذ قضاوه وعليه اتباع راي القاضي وان كان عالما برايه
خلاف ما قضى له القاضي عن ابي يوسف رحمه الله في غير رواية الاصل
انه لا ينفذ قضاوه حتى لا يحل له وعليه ان يتبع اشد الامرين وعلى قول
ابي حنيفة رحمه الله ينفذ قضا القاضي في حقه ايضا وذكر في كتاب الاستحسان
انه ينفذ قضا القاضي في حقه ولم يذكر فيه خلافا وان كان المقضي له عاميا
جاهلا واستفتى فقيها اعلم من القاضي فافتاه بوقوع الطلاق فهذا
وما اذا كان المقضي له عالما وله راي سوا لان الفتوى في حق الجاهل بمنزلة
الراي والاجتهاد وعن ابي يوسف رحمه الله • رجل قال كل امراة اتزوجها فهي
طالق فتزوج امراة وهو لا يرى الطلاق واقعا فخاصمته المراة الى القاضي

فقضى

فقضى له ببقا الحل ثم تحول راي الزوج وصار ممن يرى الطلاق واقعا ثم تزوج امراة اخرى
فانه يمسك المراة الاولى ويفارق الثانية ويبني الامر على رايه الحادث في المراة الثانية
اما الاولى فقد قضى القاضي عليه ببطلان اليمين وبقا النكاح فنفذ قضاوه
ولو كان قضاوه موافقا لرايه في ذلك الزمان فلا يبطل ذلك القضا وهذا
بنا على ما تقدم ان على قول ابي يوسف رحمه الله يحتاج الى الفسخ في كل امراة وذكر
الفقيه ابو الليث في العيون رجل اشترى عبدا فشهد شاهدان عند القاضي ان هذا
المشتري حلف بعتق كل مملوك يشتريه قبل شرايه هذا العبد فاعتقه القاضي بشهادتهما
ثم اشترى عبدا اخر قال ابو يوسف يعتق العبد الثاني بقضايه وقال ابو حنيفة
رحمه الله لا يعتق الثاني حتى يشهد الشهود شهادة مستقبلة وهذا بنا على ان
عند ابي حنيفة رحمه الله الشهادة على عتق العبد لا تقبل من غير دعوى العبد
رجل قال لامراة كلما تزوجتك فانت طالق ثلاثا فتزوجها ورفع الامر
الى القاضي فقضى عليها ثم طلقها ثلاثا ثم عادت اليه بعد زوج اخر هل يحتاج
الى فسخ القاضي في هذا النكاح اختلف المشايخ فيه وانما اختلفوا بنا
على المنعقد بكلمة كلما يمين واحدة وكلما تنحل تنعقد ثانية وتنعقد الثالثة
بعد الثانية او تنعقد بهذا اللفظ ايمان في رواية الجامع ينعقد يمين
واحدة وكلما تنحل ينعقد وفي طلاق الاصل المنعقد ايمان ففي رواية الطلاق
يحتاج كل يمين الى فسخ على حدة وعلى رواية الجامع لا يحتاج والصحيح
رواية الجامع رجل حلف بطلاق امراة ان تزوجها فتزوجها وحكما رجلا ليحكم بينهما
في الطلاق المضاف فحكم ببطلان اليمين اختلف المشايخ فيه ذكر في الجامع
الصغير انه لا ينفذ حكم المحكم في حقهما وذكر في صلح الاصل وغيره من الروايات
ان حكم المحكم فيما بين المتحاكمين في المجتهدات بمنزلة حكم القاضي حتى لا يكون
لاحدهما ان يرجع عن حكمه وذكر الخصاف ان حكم المحكم في المجتهدات
جايز الا في الحدود والقصاص ذكر الجواز فيما سوى الحدود والقصاص وذكر
شمس الائمة الحلواني في صلح الاصل ان حكم المحكم في المجتهدات نحو الكنايات
والطلاق المضاف جايز في ظاهر المذهب عن اصحابنا قال الا ان هذا مما

يعلم ولا يفتى به لئلا يتجاسر الجهال الى مثل هذا قال رحمه الله وكان القاضي الامام الاستاذ
ابو علي النسفي يقول هذا مما يكتم ولا يفتى به وقد روي عن اصحابنا رحمهم الله ما هو
اوسع من هذا وذلك روي عنهم انه لو استفتى صاحب الحادثة عن هذا فقيها
عدلا من اهل الفتوى فافتاه ببطلان اليمين وسعه ان ياخذ بفتواه ويمسك
المراة وعنهم ان صاحب الحادثة لو استفتى فقيها فافتاه ببطلان اليمين وسعه
ان يمسكها فان تزوج اخرى بعدها وقد كان حلف بلفظ كل امراة تزوجها فاستفتى
فقيها اخر مثل الاول فافتاه بصحة اليمين ووقوع الطلاق المضاف عليها
فانه يفارق الثانية ويمسك الاولى لان فتوى الفقيه للجاهل بمنزلة حكم القاضي
المولى او حكم المحكم وما نقل عنهم تنصيص على ان حكم المحكم في المجتهدات في حق
المتحاكمين بمنزلة حكم القاضي المولى الا ان الفرق بين حكم القاضي وحكم المحكم في المجتهدات
اذا رفع الى القاضي ان كان موافقا لرايه امضاه وان كان مخالفا ابطله وليس
للقاضي ان يبطل حكم قاض اخر في المجتهدات وقال ابن ابي ليلى ليس للقاضي
ان يبطل حكم المحكم وان كان مخالفا لرايه اذا لم يكن حكم المحكم مخالفا لنص
او اجماع وهو بمنزلة حكم القاضي المولى ولهذا لو حكم المحكم بحكم ثم اراد ان
يرجع عن حكمه لا يصح رجوعه كما لا يصح رجوع القاضي عن حكمه في موضع
الاجتهاد والصحيح ما قلنا لان المحكم استفاد الولاية بتحكيمهما ولهما ولاية على
انفسهما لا على غيرهما فكان حكم المحكم في حق غيرهما بمنزلة الصلح ولو اصطلح
الخصمان على شيء وكان ذلك مخالفا لراي القاضي ابطله اما اذا كان حكم المحكم
موافقا لراي القاضي لا يبطله لانه لو ابطله لاحتاج الى الاعادة
فلا يفيد ولو حكما رجلا ليحكم بينهما فاجاز القاضي حكومته قبل
ان يحكم ثم حكم بينهما بما يخالف راي القاضي ذكر في الكتاب انه لا يجوز
حكمه على القاضي وكان للقاضي ان يبطله قالوا هذا اذا لم يكن القاضي
ماذونا في الاستخلاف فان كان ماذونا لا يكون له ان يبطل حكمه وقال
بعضهم الجواب مطلق لان الاجازة امضاء لما سبق فلا يبطل فيما
يقضي لكن شرط صحة التحكيم ان يكون المحكم من اهل الشهادة لان القاضي

لا يصلح قاضيا اذا لم يكن من اهل الشهادة فكذلك الحكم فلا يصح تحكيم العبد والمكاتب
والكافر على المسلم ولا حكم المحكم لمن لا تقبل شهادته له وان كان حكما امراة فحكمت
فيما تجوز شهادتها فيها جاز حكمها وسنذكر مسائل التحكيم في موضعها ان شاء الله
رجل تزوج امراة ثم جن وله والد فادعت المراة ان زوجها قد كان حلف قبل ان
يتزوجها بطلاق كل امراة يتزوجها ثلاثا وطلبت من القاضي ان ينصب
والد زوجها لها ليقضي لها بالطلاق قال رحمه الله ان كان جنونا مطبقا والده
خصما قال هشام رحمه الله قلت لمحمد رحمه الله ان راى القاضي ان هذا القول
ليس بشيء فابطل القول وامضى النكاح ثم صح الزوج ومن رايه ان الطلاق واقع
هل يسعه مسها قال محمد رحمه الله نعم يسعه ذلك وقلت له ورايه على خلاف ذلك
قال لان القاضي لما قضى وسعه ذلك وعن ابي يوسف رحمه الله في الامالي
لا يسعه المقام معها وكذلك المراة قال وهذا حكم لا يحل حراما ولا يحرم
حلالا وهذا بناء على ما تقدم ان راي الزوج اذا كان هو الحرمة ووقوع الطلاق
لا ينفذ القضاء في حقه ثم شرط محمد رحمه الله لكون الوالد خصما ان يكون جنون
الزوج مطبقا اختلفت الروايات في المطبق واقصر الروايات الظاهرة ان
الجنون اذا كان يوما او يومين لا يعتبر ولا يكون خصما وتنفذ تصرفاته
في حال الافاقة كما في الاغماء واما المطبق في اظهر الروايتين عن ابي يوسف
رحمه الله مقدر باكثر السنة وفي رواية عنه مقدر باكثر من يوم وليلة
ومحمد رحمه الله قدره اولا الجنون المطبق بشهر ثم رجع وقدره بسنة
كاملة وذكر الناطفي والشيخ الامام المعروف بخواهرزاده رحمه الله ان
الجنون المطبق في قول ابي حنيفة مقدر بشهر وعليه الفتوى رجل
زنى بام امراته او بابنتها فخاصمته امراته الى القاضي فراى القاضي
ان الحرام لا يحرم الحلال فقضى بالحل اتفقوا على ان الزوج اذا كان جاهلا
ياخذ بالقضاء وان كان عالما فقيها ورايه الحرمة قال ابو يوسف
لا يحل له المقام معها وكذلك المراة فقال الحسن بن زياد في مثل هذا ان
كان الرجل جاهلا ياخذ بما قضى القاضي وان كان عالما فقيها يعمل براي نفسه

ولا يبطل الى قضا القاضي قال الحسن وهذا كله قياس قول ابي حنيفة وابي يوسف اما
علي قول محمد ياخذ بقضا القاضي علي كل حال وكذلك • رجل قال لامراته انت
طالق البتة وهو ممن يري البتة ثلاثا فخاصمته امراته الي القاضي يري البتة
واحدة تملك الرجعة فقضي بانها رجعية وجعلها امراته **قال محمد**
رحمه الله وسع الرجل امساك المراة وان كان هو يري خلاف ما قضي القاضي
ويقول الرجل لست اري هذا واراها ثلاثا والرجل يوخذ بقوله **قال**
محمد رحمه الله ينبغي لهذا الفقيه ان يدع رايه ويأخذ بما قضي له القاضي لان
هذا مما يختلف فيه الفقها قال وكذلك كل قضا فيما اختلف فيه الفقها اذا قضي
القاضي بذلك علي فقيه مما لم ير خلاف ذلك من تحريم او تحليل او عتق او اخذ مال
او غيره فانه ينبغي للفقيه ان يدع راي نفسه ويأخذ بقضا القاضي ويلزم
نفسه ما الزمه القاضي واجمعوا علي ان المقضي عليه ياخذ بالقضا ولا يعمل براي
نفسه **رجل ادعي** علي غايب شيا قال محمد رحمه الله في العقود ليس للقاضي
ان ينصب الوكيل عن الغايب فلو ان القاضي سمع البينة علي الغايب من غير
خصم ووكيل وقضي علي الغايب في نفاذ قضائه علي غايب روايتان ذكر شمس
الايمة السرخسي رحمه الله والشيخ الامام المعروف بخواهرزاده انه ينفذ
قضاوه وغيرهما من المشايخ قالوا لا ينفذ واذا خاف صاحب الدين غيبة
الشهود ومو[ت]هم واراد اثبات الدين علي الغايب **قال بعضهم**
يوكل غيره باثبات حقوقه علي الناس ويجعل ما يريد اثباته علي الغايب من طلاق
او عتاق او بيع شرطا للوكالة بان قال ان كان فلان طلق امراته او عتق عبده
فانت وكيلي في اثبات حقوقي علي الناس ثم ان هذا الوكيل يحضر رجلا ويقول
ان فلانا يطلب حقوقه علي الناس اجمعين ان كان فلان باع دارا من فلان
او اعتق عبده او طلق امراته وان فلانا الغايب قد باع داره او اعتق عبده
فصرت وكيلا في اثبات حقوق موكلي وان لموكلي هذا عليك الف درهم فقال
المدعي عليه بلي ان فلانا وكلك علي هذا لكني لا اعلم ان الشرط قد وجد
فيقيم المدعي البينة علي الشرط فيقضي القاضي بالشرط الان هذا فصل

اختلف



اختلف فيه المشايخ ان الانسان هل ينتصب خصما عن الغايب في اثبات شرط حقه
قال بعضهم ينتصب خصما والصحيح انه لا ينتصب اذا كان شرطا يتضرر به الغير
كالطلاق والعتاق وما اشبه ذلك فلا تصح هذه الحيلة والصحيح في هذا ما ذكر
محمد في الجامع ان يقول رجل لصاحب الدين كفلت لك بكل ما لك علي فلان الغايب
ثم ان صاحب الدين يحضر الكفيل الي مجلس القاضي ويقول ان لي علي الغايب الف
درهم وان هذا الرجل كفيل لي بجميع ما لي علي فلان الغايب الف درهم كانت لي عليه
قبل كفالة هذا الرجل فيقر الوكيل بالكفالة وينكر المال علي الغايب صح انكاره لان
قوله كفلت لك بكل ما لك علي فلان لا يكون اقرارا منه بالمال لانه مجهول فان اقام
المدعي البينة ان له علي الغايب الف درهم كانت له عليه قبل كفالة هذا الرجل
تقبل بينته ويقضي له بالكفالة والمال لانه ادعي علي الغايب ما هو
سبب لحقه علي الحاضر فينتصب الحاضر خصما عن الغايب فيكون القضا عليه
قضا علي الغايب حتي لو حضر الغايب وانكر الدين لا يلتفت الي انكاره ولا يكون
هذا قضا علي المسخر لان المدعي فيما ادعي علي الكفيل كان صادقا في دعواه ثم يبري
المدعي الكفيل عن المال والكفالة ويبقي المال له علي الغايب وان كانت الكفالة
عن الغايب بين يدي القاضي علي هذا الوجه فانكر المال علي الغايب فاقام المدعي
البينة علي المال فكذلك يقضي علي الحاضر ويكون ذلك قضا علي الغايب سوا ادعي
الكفالة بامره او لم يذكر الامر والغير قد عرف في الجامع وروي ابن سماعة عن محمد
رجل ادعي علي رجل دينا فقضي القاضي له عليه ببينة اقامها فغاب المقضي عليه
او مات وترك اموالا في المصر في يدي اقوام يقرون بذلك المال للمقضي عليه وخلف
المقضي عليه وارثا فان القاضي لا يدفع شيا من ماله الي المقضي له ما لم يحضر المقضي
عليه ان كان غايبا ويحضر وارثه ان كان ميتا لاحتمال ان الغايب قد قضي
دينه **رجل** ادعي ان له علي فلان الغايب الف درهم وان هذا الرجل الذي
احضره معه كفل له عن الغايب بامره وانكر الكفيل الكفالة فاقام المدعي البينة
علي الكفيل انه كفل بامر الغايب وانه له علي الغايب الف درهم ذكرنا انه
تقبل البينة ويرجع الكفيل علي الغايب فان قال الكفيل بعد القضا لم يكن لي

بذلك لا يرجع على الغايب بذلك لا يرجع على الغايب اذا ادى ويجعل بمنزلة الابرا
ولو كان كفل عن رجل بامره وادى المال ثم غاب الطالب فحضر الكفيل والمكفول
عنه فاقر المكفول عنه بالكفالة وجحد اداء المال او جحد الكفالة ايضا فاقام الكفيل
شهودا على دفع المال والكفالة بامره فانه يقضي على الطالب بالقبض حتى لو حضر
الطالب وانكر القبض يقضي عليه بالبراة بتلك البينة ويرجع الكفيل على
المكفول عنه بذلك المال ولو ان رجلين عليهما الف لرجل وكل واحد منهما
كفيل عن صاحبه ثم جحد احدهما المال فاقام المدعي بينة على احدهما بالمال والكفالة
وقضى القاضي عليه بالمال والكفالة فلم ياخذ الطالب شيا حتى غاب ثم قدم
الاخر فان القاضي يقضي عليه بتلك البينة بخمس مائة كانت عليه رجلان
شهدا على رجل بحق من الحقوق فقال المشهود عليه هما عبدان فقالا كنا عبدي
فلان الغايب الا انه اعتقنا واقاما البينة على ذلك فان القاضي يقضي
بعتقهما ويكون ذلك قضاء على مولاهما حتى لو حضر المولى وانكر العتق لا يلتفت
الى انكاره القاضي اذا كتب كتابا الى قاض اخر في فصل مجتهد فيه فان القاضي
المكتوب اليه يعمل براي نفسه ولا ينفذ كتاب القاضي على خلاف رايه
وينفذ سجل غيره فيما كان مجتهدا فيه وان كان السجل مخالف رايه لان كتاب
القاضي بمنزلة الشهادة على الشهادة وفي الشهادة القاضي يعمل براي نفسه
اما السجل يحكي فيه قضاء غيره فلا يعمل فيه براي نفسه رجل قدم رجلا الى
قاض وقال انا لابي على هذا الرجل الف درهم وابي غايب وانا اخاف ان يتوارى
هذا الرجل فجعله القاضي وكيلا لابيه وقبل بينة الابن على المال فحكم
بذلك ثم رفع ذلك الى قاض اخر فان الثاني لا يجيز قضاء الاول لان بينة
الابن ما قامت بحق على الغايب حتى يكون ذلك قضاء على الغايب وانما قامت
لغايب وهذا بخلاف المفقود فان القاضي يجعل ابن المفقود وكيلا في طلب
حقوقه لان المفقود بمنزلة الميت فكان للقاضي نوع بسط في ماله رجل
عليه دين لرجل وطالبه صاحب المال فقال المديون ان لم اقض مالك اليوم
فامراته طالق او عبده حر ثم تغيب عنه الطالب فخاف الحالف ان يحنث

في يمينه

الحيلة في نصب الوكيل في قبض دين الغايب

في يمينه فجا المطلوب الى القاضي وقص عليه القصة فنصب القاضي للغايب وكيلا في قبض
دينه فدفع اليه المال وحكم القاضي بذلك ثم رفع ذلك الى قاض اخر قال ابو يوسف
رحمه الله قضاء الاول باطل لا يجيزه الثاني وذكر الناطفي رحمه الله في الواقعات عن الحسن
ابن زياد ان القاضي ينصب وكيلا عن الغايب ويدفع اليه المال ولا يحنث الحالف وقال
الناطفي رحمه الله وعليه الفتوى وعن محمد رحمه الله ما يقارب هذه المسئلة قال لو ان
رجلا جا الى القاضي وقال ان لفلان بن فلان الغايب علي كذا من المال واني قد
قضيته وهو الان في بلد كذا وانا اريد ان اذهب الى ذلك واخاف ان ياخذني
الطالب بالمال ثمة ويجحد الايفا فاسمع شهودي هنا واكتب لي حجة حتى لو قاضني
يكون حجة لي فان القاضي يسمع بينته ويجعل عن الغايب خصما وكذلك في الطلاق
اذا ادعت المراة ان زوجها الغايب قد طلقها رجل اعتق نصف عبده او نصف
امته او كانت الامة بين اثنين فاعتق احدهما وهو معسر وقضى القاضي للاخر
ببيع نصيبه فباع ثم اختصما الى قاض اخر لا يرى ذلك ذكر الخصاف رحمه الله
ان القاضي الثاني يبطل البيع والقضاء ذكر شمس الايمة الحلواني رحمه الله حاكيا
عن المشايخ رحمة الله عليهم ان ما ذكر الخصاف قول الخصاف وليس في هذا شي عن
اصحابنا ولولا قول الخصاف لقلنا بانه ينفذ قضاء الاول لانه قضى في فصل مجتهد
فيه فان عند بعض العلما اذا كان المعتق معسرا لا تجب السعاية على العبد
ويبقى نصيب الساكت رقيقا ولو ان قاضيا قضى بجواز بيع المدبر نفذ قضاوه ولا
رواية واحدة حتى لو رفع ذلك الى قاض اخر يرى خلاف ذلك لا يكون للثاني
ان يبطل الاول وقال الحسن من نفسه حكم المدبر في هذا حكم ام الولد
وذكر في السير اذا مات الرجل وله مدبرون حتى عتقوا ثم جاء رجل واثبت
على الميت دينا فباعهم القاضي على ظن انهم عبيد ثم ظهر انهم مدبرون كان
البيع باطلا وانما بطل قضاء القاضي في تلك المسئلة لانهم عتقوا بموت السيد
اذ نص الخصاف انه اذا كان على الميت دين تجب السعاية عليهم لكن وجوب
السعاية لرد العتق لا يمنع وقوع العتق فيكون بيع القاضي بيع الحر
ولو ان قاضيا قضى بجواز بيع ام الولد نفذ قضاوه في قول ابي حنيفة

وابي يوسف رحمهما الله في ظاهر الرواية وعن محمد رحمه الله فيه روايتان في اظهر الروايتين
عنه لا ينفذ قضاوه وعن ابي يوسف اذا قضي القاضي بجواز بيع ام الولد ينبغي في القياس
ان لا يرد قضاوه كما في المدبر الا ان الفقها اتفقوا علي ابطال الابتاع وتركوا الحديث
فانا لا اجيز بيعها وان باعها القاضي وذكر الخصاف القاضي اذا قضي بجواز بيع ام الولد
لا ينفذ قضاوه ولم يذكر فيه خلافا قال مشايخنا رحمهم الله ذاك قول محمد واذا بيع
المكاتب برضاه جاز بيعه في اصل الروايتين **رجل** اشتري ما بغير ارض
فخاصمه البايع الي القاضي فاجاز البيع ثم اختصما الي قاض اخر فابطله الثاني ذكر
الناطفي رحمه الله انه تجوز اجازة الاول وابطال الثاني باطل ولو كان الاول
ابطل البيع واجازه الثاني يجوز ابطال الاول ولا تجوز اجازة الثاني لانه
مجتهد فيه روي هشام عن ابي يوسف رحمه الله انه يجوز بيع الما بغير ارض
وذكر في شرب الاصل انه لا يجوز في قولهم **رجل** تزوج امراة بغير شهود
او بشهادة فساق فيهم رجل ثم رفع ذلك الي قاض فاجاز بيع ثم رفع الي اخر
لا يراه جايزا روي ابن رستم ان الثاني يجيز قضا الاول وليس له ان يبطله
رجل حلف بطلاق او عتاق ان لا ياكل لحما فاكل سمكا فرفعته المراة الي القاضي
ففرق بينهما ثم رفع ذلك الي قاض اخر لا يري السمك لحما فان القاضي يمضي
قضا الاول **رجل** طلق امراته ثلاثا وهي حبلي او حايض او طلقها ثلاثا
ثلاثا قبل الدخول فرفع ذلك الي قاض لا يري الثلاث ولا طلاق الحامل
والحايض واقعا كما هو مذهب البعض فحكم ببطلان طلاق الحامل
والحايض او ببطلان ما زاد علي واحدة ثم رفع ذلك الي قاض اخر فان
الثاني يبطل الاول وكذا لو فرق القاضي بين زوجين بشهادة امراة
واحدة برضاع يرد قضاوه والقاضي اذا قضي لولده علي اجنبي بشهادة
الاجانب لا يجوز وان رفع قضاوه الي قاض اخر ابطله الثاني ولو قضي
بشهادة ولده لاجنبي فرفع ذلك الي قاض اخر انفذه الثاني ولو قضي
بشهادة المحدود في قذف وهو يري ذلك فرفع ذلك الي قاض اخر
لا يري جوازه لا يبطله الثاني وذكر الشيخ الامام المعروف بخواهرزاده

رحمه الله هذا كان الثاني يعرف ان الاول لا يري جوازه بان قال الحق ما قال علماونا
ان شهادة المحدود في القذف لم تقبل وان تاب ومع هذا قضي به كان للثاني ان
يبطله ولو كان القاضي هو المحدود في قذف فرفع حكمه الي قاض اخر لا يري جوازه
ابطله الثاني لان نفس القضا مختلف فيه ولو رفع حكم الاول الي من يري
حكم الاول جايزا فامضاه ثم رفع امضا الثاني الي الثالث لا يري جوازه فابطله
لا ينفذ ابطاله لان الثاني لما نفذ الاول نفذ قضاوه بدليل مجتهد فيه
فنفذ قضاوه ولو كان قاضيا قضي لامراته بشهادة رجلين لا يجوز فان رفع
ذلك الي قاض اخر لا يراه جايزا ابطله لان نفس القضا مختلف فيه فاشبه
كما لا يصح ان يكون شاهدا لامراته لا تكون من اهل القضا لها فكان للثاني
ان يبطله فان رفع قضا الاول الي من يري جوازه فامضاه ثم رفع امضا
الثاني الي الثالث لا يري جوازه امضي الثالث امضا الثاني ولا يبطله القاضي
اذا قضي وهو اعمي ثم رفع قضاوه الي من لا يري شهادة الاعمي فانه
قضا الاول ولو كان الثاني يراه جايزا فاجاز نقض الاول ثم رفع الي الثالث
لا يري جواز ذلك فان الثالث يمضي حكم الثاني ولو ان قاضيا قضي بشهادة
رجل وامراتين في الحدود ثم رفع قضاوه الي من لا يري ذلك فان
الثاني يمضي حكم الاول ولو استفتت المراة فحكمت بحد او قصاص لا يجوز
حكمها فان رفع حكمها الي قاض يراه جايزا فاجاز حكم الاول لا يكون لغيره ان يبطله
ولو ان قاضيا قضي برد المراة في النكاح بعيب الجنون او العمي ونحو ذلك
ثم رفع الي قاض لا يري ذلك فان الثاني ينفذ حكم الاول لان قضا الاول
صادف محل الاجتهاد ولو ان قاضيا قضي ببطلان طلاق المكره ثم
رفع ذلك الي قاض يري طلاق المكره واقعا فابطل حكم الاول لا يجوز
ابطاله ففيه اشتري شيا شرا فاسدا فخاصمه البايع الي قاض يري البيع
جايزا فقضي عليه بالجواز وهو مما يختلف فيه الفقها جاز للمشتري امساكه
ولو ان قاضيا قضي في متعة النسا بالحل ثم رفع الي قاض اخر لا يراه جايزا
فان الثاني يبطل قضا الاول لان متعة النسا منسوخة فقد اجتمعت

الصحابة رضوان الله عليهم على فساده فلا ينفذ قضا القاضي بالحل وعن ابي
يوسف رحمه الله انه ينفذ قضاوه وهو غير ماخوذ وهذا اذا كان بلفظ المتعة
بان قال امتع بك الى شهر فاما اذا تزوجها الى شهر عندنا لا يصح هذا النكاح
وقال زفر يصح النكاح ويبطل الوقت فان قضي القاضي بجواز هذا النكاح
نفذ قضاوه رجل له حق في دار فلم يخاصم صاحب اليد سنين ثم خاصمه
الى قاض فابطل القاضي حقه بترك الخصومة سنين كما هو مذهب بعض
الناس فان بعض العلما قال من له الحق في الدار اذا لم يخاصم ثلاث سنين
وهو في المصر بطل حقه الا ان هذا قول مهجور فلا ينفذ فيه قضا
الاول ويجعل المدعي على حقه وكذا المراة اذا لم تخاصم زوجها سنين
ولم تطلب منه المفروض قال بعض الناس يبطل حقها فان قضي بذلك
كان قضاوه باطلا رجل قتل عمدا فعفت زوجته او ابنته عن دم العمد فرفع ذلك
الى قاض فابطل العفو وقضي بالقصاص كما هو مذهب بعض الناس ان لا حق للنسا
في القصاص فلا يصح عفوها فان قضي القاضي بالقصاص وابطل العفو كان
قضاوه باطلا حتى لو قتله الوارث بعد ذلك ذكر في الزيادات ان الوارث اذا كان
عالما بالعفو كان عليه القصاص لانه قتل شخصا لا قصاص عليه وان كان جاهلا
كان عليه الدية امراة بلغت مبلغ النسا عاقلة وتصرفت في مالها كالعتق
ونحو ذلك بغير اذن زوجها فرفع الامر الى القاضي فابطل القاضي تصرفها
كان قضاوه باطلا وان قال بعض الناس ان تصرف المراة في مالها لا ينفذ
بغير اذن الزوج الا ان هذا قول مهجور فلا ينفذ فيه قضا القاضي ولو ان
قاضيا قضي في العنين ان لا يوجل ثم رفع الى قاض اخر فان الثاني يوجله حولا
ويبطل قضا الاول وكذلك رجل اشترى دارا وضمن رجل له الخلاص وضمن
البايع له ذلك ثم استحقت الدار على المشتري فقضي القاضي له على الكفيل بدار
مثل تلك الدار ثم رفع ذلك الى قاض اخر يري ذلك باطلا فان الثاني يبطل
قضا الاول وهذا قول ابي حنيفة رحمه الله لان عنده تفسير ضمان الخلاص
تسليم مثل تلك الدار وان عجز فذلك باطل اما على قول ابي يوسف ومحمد تفسير
ضمان

ضمان الخلاص والعهدة والدرك ضمان الثمن عند الاستحقاق وذلك جايز القاضي
اذا قضي باقضية مختلف فيها الناس او قضي لرجل على رجل بحق واشهد على قضايه
شهودا ولم يبين باي وجه قضي ثم رفع ذلك الى قاض اخر فقال الثاني اشهدوا
اني قد ابطلت ما قضي فلان بن فلان القاضي على فلان ونقضت قضاه بامر
تحقق عندي ابطاله او قال اشهدوا اني قد ابطلت ما قضي فلان بن فلان
ولم يزد على ذلك شيا ثم رفع ذلك الى قاض ثالث فان الثالث يامر بنقض الثاني
ويبطل ما ابطله الثاني لان الثاني اجمل ولم يفسر فاذا لم يعلم اي القضايين كان
حقا نجعل الحق للذي فيده على المدعي به لان القاضي الثاني اخرجه من يد
الاول فلا تنقض يده بالشك قال محمد رحمه الله والواحد والاثنان في ذلك
سوا اذن لعبده في نوع من التجارة فجعله القاضي ماذونا في ذلك النوع
خاصة دون غيره نفذ قضاوه لانه صادف موضع الاجتهاد الا انه انما ينفذ
قضاوه عند شرايط القضا من الخصومة وغيرها بعد تصرف العبد
اشترى عبدا او جارية ونقد الثمن وقبض العبد فاصابه جنون عنده فرده
القاضي على البايع بذلك ثم رفع ذلك الى قاض اخر فان الثاني يبطل قضا الاول
وان كان عند بعض الناس ان المبيع اذا جن عند المشتري ولا يعلم انه كان
عند البايع كان للمشتري ان يرد لان الجنون انما يكون لافة في الدماغ
فاذا وجد عند المشتري يستدل بذلك على انه كان عند البايع ان هذا قول
مهجور فلا ينفذ قضا القاضي فيه والله اعلم

كتاب الشهادات فصل فيمن لا يجوز شهادتهم

وهم اصناف صنف لا يكون
لهم شهادة لعدم الاهلية واهلية الشهادة انما تكون بالعقل الكامل والضبط
والولاية والقدرة على التمييز بين المدعي والمدعا عليه فلا تقبل شهادة
الصبيان والمجانين والمعتوه بمنزلة المجنون اما المجانين لعدم العقل وكذلك
الصبيان لان الشرع جعل حد كمال العقل البلوغ عن عقل فلا ينعقد النكاح
بحضورهم وكذلك شهادة وحدهن للاشهادة القابلة على الولادة فانها مقبولة
في حق النسب دون الميراث وكذلك شهادة القابلة على الاستهلال مقبولة

في حق الصلاة عليه دون غيره لمكان الضرورة وكذلك في العيب الذي لا يطلع عليه الرجال
ولا تقبل شهادة المملوك قنا كان او مدبرا او مكاتبا او ام الولد وكذلك معتق البعض
في قول ابي حنيفة رضي الله عنه ولا ينعقد النكاح بحضرتهم عندنا كما لا ينعقد بشهادة
الصبيان والنسوان وقال مالك رحمه الله ينعقد النكاح بحضرة المملوك ولا تقبل
شهادة الاعمى عندنا لانه لا يميز بين المدعي والمدعى عليه والاشارة اليهما فلا يكون
كلامه شهادة ولا ينعقد النكاح بحضرته وقال مالك رحمه الله تقبل شهادة الاعمى وقال
زفر رحمه الله تجوز شهادته فيما يجوز بالتسامع وقال الشافعي رحمه الله ان كان بصيرا وقت
التحمل ثم عمي جازت شهادته وقال ابو حنيفة ومحمد رحمهما الله لا تقبل شهادته اصلا ولا تقبل
شهادة الاخرس لانه لا يقدر على التلفظ بلفظ اختص به الشهادة **فصل**
فيمن لا تقبل شهادته لفسقه الفسق لا يمنع اهلية الشهادة عندنا فينعقد النكاح
بحضرته وانما يمنع اداء الشهادة لتهمة الكذب وتكلموا في الفسق الذي يمنع الشهادة
اتفقوا على ان الاعلان بكبيرة يمنع الشهادة وفي الصغاير ان كان معلنا بنوع فسق مستشنع
تسميه الناس بذلك فاسقا مطلقا لا تقبل شهادته وان لم يكن كذلك ان كان صلاحه
اكثر من فساده وصوابه اغلب من الخطا ولا يكون سليم القلب يكون عدلا تقبل شهادته
لان غير المعصوم لا يخلو عن قليل ذنب فيعتبر الغالب وعن ابي يوسف رحمه الله ان كان وجيها
ذا مروة جازت شهادته لان مثله لا يكذب ومن اشتدت غفلته لا تقبل شهادته
مدمن الخمر ولا مدمن السكر لانها كبيرة وانما تبطل اذا ظهر ذلك او يخرج سكران
يسخر منه الصبيان لان مثله لا يتحرز عن الكذب وذكر الخصاف رحمه الله ان شرب
الخمر يبطل العدالة **وقال محمد** لا تبطل عدالته الا اذا اعتاد ذلك او يخرج
سكرانا تلعب به الصبيان ولا تقبل شهادة المخنث اراد به اذا كان مخنثا في الافعال
الردية ولا تقبل شهادة من يلعب بالحمام ويطيرهن لان ذلك يشغل قلبه فيشتد
غفلته وعله عسى يقع بصره على عورات المسلمين اما اذا امسك الحمام في البيت للانس
ولا يطيرها تجوز شهادته فان مثله برج الحمام لا يكون فاسقا ولا يجوز شهادة المقامر
قامر بالشطرنج او غيره باي شيء قامر لا تقبل شهادته لان القمار كبيرة وان لعب
بالشطرنج ولم يقامر ان دام على ذلك حتى يشغله عن الصلوات او كان يحلف باليمين

الباطلة

الباطلة في ذلك لا تقبل شهادته ولو لعب بشيء من الملاهي ولم يشغله ذلك عن الفرايض
لا تبطل عدالته في الملاعبة بالاهل والفرس والقوس لا تبطل عدالته ما لم يمنعه ذلك
عن الفرايض وان كان اللاعب بالملاهي ولا يمنعه عن الفرايض الا ان ذلك مستشنع
بين الناس كالمزامير والطنابير فكذلك وان لم يكن مستشنعا نحو الحداء وضرب القصب
لا تبطل العدالة الا اذا فحش بان كانوا يرقصون عند ذلك وذكر في الاصل لا تقبل
شهادة صاحب الغنا الذي يحاول عليه ويجمعهم لانه معلن بالمعصية وكذلك من يجالس
الفجور والشرب وان لم يشرب ولم يسكر ولا تقبل شهادة النايح والنايحة ولا شهادة اكل الربا
يريد به اذا كان مصرا عليه معروفا به والرجل الصالح اذا تغنى بشعر فيه فحش لا تبطل
عدالته لانه حكى فحش غيره ومن ترنم مع نفسه لا تبطل عدالته والذي اخر الفرض بعد
وجوبه ان كان له وقت معين كالصوم والصلاة بطلت عدالته الا ان يكون التاخير
لعذر وان لم يكن له وقت معين كالزكوة والحج ذكر الناطفي رواية هشام عن محمد رحمهم
الله انه قال لا تبطل عدالته وبه اخذ محمد بن مقاتل رحمه الله **وقال بعضهم** اذا اخر الزكاة
بغير عذر بطلت عدالته وبه اخذ الفقيه ابو الليث وعن ابي يوسف رحمه الله في الامالي
الا الحج يكون على الفور والصحيح ان تاخير الزكاة لا تبطل العدالة وان ترك الجمعة ثلاث
مرات يصير فاسقا كذا ذكر في بعض المواضع وبه اخذ شمس الايمة السرخسي وذكر في بعض
المواضع انه تبطل العدالة ولم تقدر ولم يذكر العدد وبه اخذ شمس الايمة الحلواني رحمه الله
وعليه الفتوى وهذا اذا تركها مجانة ورغبة عنها من غير عذر اما اذا تركها لمرض او لبعد مسافة
او تاويل بان كان يفسق الامام او يضلله لا تبطل عدالته ولا تقبل شهادة من كان معروفا
بالكذب والذي يعلم شعر العرب ان كان يتعلم لاجل العربية لا تبطل عدالته
وان كان فحش وشهادة الشاعر مقبولة اذا لم يقذف في شعره ومن كان يشتم اولاده
واهله وحيوانه ذكر في بعض الروايات انه لا تقبل شهادته وقيل ان اعتاد ذلك
بطلت عدالته وان فعل ذلك احيانا لا تبطل وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله ان لم يكن
قذفا لا تبطل عدالته اما القذف يبطل العدالة ولا تقبل شهادة من يدخل الحمام بغير
ازار اذا لم يعرف رجوعه عن ذلك وذكر الكرخي رحمه الله لا تقبل شهادة من يمشي في الطريق
بغير سراويل ليس عليه غيره ولا تقبل شهادة من ياكل في السوق بين ايدي الناس

لان ذلك لا ينفصل عن كاتبه لدس وقع ولا تقبل شهادة الاقلف وهو الكبير الذي ترك الختان
لغير عذر فان كان يعرف ان الختان سنة الا انه ترك الختان لخوف على نفسه لا تبطل
عدالته وتوكل ذبيحته لان اباحة الذبيحة يعتمد الملة وانه يعتقد ملة التوحيد
ولا تقبل شهادة من يظهر شتم اصحاب النبي صلى الله عليه وسلم وعن ابي يوسف ان كان
يتبرا منهم لا تبطل عدالته وان شتمهم بطلت عدالته وشهادة الخصي مقبولة اذا كان
عدلا وكذلك شهادة المعلم وشهادة الاهواء جايزة الا الخطابية مروي ذلك عن ابي
حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وهم قوم من الروافض يصدق بعضهم بعضا من غير دليل
يستجيزون الشهادة لمن يحلف بين ايديهم انه كذا لان في شهادتهم تهمة الكذب الفاسق
وبعضهم قدره بسنة والصحيح ان ذلك مفوض الى راي القاضي والمعدل ومن اتهم بالفسق
لا تبطل عدالته والمعدل اذا قال للشاهد هو متهم بالفسق لا تثبت عدالته المعروف
بالعدالة اذا شهد بزور ابي يوسف رحمه الله انه لا تقبل شهادته ابدا لانه لا تعرف توبته
وروى الفقيه ابو جعفر انه تقبل شهادته وعليه الاعتماد وغير العدل اذا شهد بزور
ثم تاب جازت شهادته النصراني اذا اسلم وقد كان فاسقا فشهد في حادثة لا تقبل
شهادته استحسانا حتى يتبين حاله بعد الاسلام ولو كان هذا النصراني عدلا فاسلم ثم
شهد تقبل شهادته من غير ان يسال عنه الصبي اذا احتلم ثم شهد قال محمد رحمه الله
لا تقبل شهادته ما لم يسال عنه وهو بناء على ان عند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله لا
يجوز القضاء بظاهر العدالة وعليه الفتوى اذا شهد الرجل وهو فاسق فلم ينقض
القاضي شهادته حتى تاب فان القاضي لا ينفذ شهادته وان شهد رجل لامراة كان
بحق ثم تزوجها بطلت شهادته ولو شهد لامراته وهو عدل فلم يرد الحاكم شهادته حتى
طلقها باينا وانقضت عدتها روى بن شجاع رحمه الله ان القاضي ينفذ شهادته
ولو كانا كافرين شهدا على كافر بشهادة فلم يوجه القضاء اسلم المشهود عليه ثم اسلم
الشاهدان مكانهما فان القاضي يامرهما باعادة الشهادة ولا يعدلهما بعد الاسلام
ويكتفي بالعدالة السابقة اذا قدم الامير بلدة فخرج الناس وجلسوا في الطريق ينظرون
اليه قال خلف رحمه الله بطلت عدالتهم الا ان يذهبوا للاعتبار فحينئذ لا تبطل عدالتهم
والفتوى على انهم اذا خرجوا الا ليعظموا من يستحق التعظيم ولا للاعتبار تبطل شهادتهم

ويقصد

ويقصد بهذا الفصل مسايل التزكية والتعديل والتزكية على نوعين تزكية السر وتزكية
العلانية في تزكية العلانية يشترط ان يكون المعدل عدلا يعرف احوال الناس واسباب
الجرح وشرايط العدالة ولا تصح من المغفل وتقبل شهادته اذا لم تشتد غفلته
ولا يشترط العدد في المزكي في قول ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد رحمه الله يشترط
فيه العدد الاثنان فيما يثبت مع الشبهات والاربع فيما لا يثبت وعلى هذا الخلاف رسول
القاضي والمزكي والمترجم عن الشاهد اذا كان الشاهد اذا كان الشاهد اعجميا والمترجم
واجمعوا على ان ما يشترط في الشاهد من العدالة والبلوغ والحرية والبصر في تزكية
العلانية يشترط ذلك في المزكي فلا يصح تعديل الاعمى والصبي والمعتوه والفاسق
واجمعوا على انه لا يشترط لفظ الشهادة في تزكية العلانية وصورة تزكية
العلانية ان يجمع القاضي بين المعدل والشاهد فيقول المعدل هذا الشاهد الذي
عدلته وصورة تزكية السر ان يبعث القاضي رسولا الى المزكي او يكتب اليه كتابا فيه
اسما الشهود وانسابهم وحلاهم ومحالهم وسوقهم ان كان سوقيا حتى يتعرف المزكي
فيسال عن جيرانهم واصدقايهم فاذا عرفهم بالعدالة يكتب تحت اسمه في كتاب القاضي
اليه عدل جايز الشهادة ومن عرفه بالفسق لا يكتب ذلك تحت اسمه بل سكت احترازا
عن هتك الستر او يقول الله اعلم اذا عدله غيره وخاف انه لو لم يصرح بذلك يقضي
القاضي بشهادته فحينئذ يصرح بذلك وان لم يعرفه لا بالعدالة ولا بالفسق يكتب تحت
اسمه في كتاب القاضي مستور ثم القاضي ان شا جمع تزكية العلانية وبين التزكية السر
وان شا اكتفى بتزكية السر وفي زماننا تركوا تزكية العلانية واكتفوا بتزكية السر ولا يقضي
القاضي بظاهر العدالة في قول ابي يوسف ومحمد ويسال عن الشهود وان لم يطعن
وقال ابو حنيفة رضي الله عنه ان كان المدعى به حقا يثبت مع الشبهات كان للقاضي
ان يقضي بظاهر العدالة واذا طعن الخصم في الشهود لا يقضي بظاهر العدالة واذا طعن
الخصم في الشهود لا يقضي بظاهر العدالة واذا طعن الخصم في الشهود لا يقضي بظاهر
العدالة في قولهم ان لم يطعن الخصم في الشهود والفتوى على قولهما وكذلك فيما
لا يثبت مع الشبهات كالحدود والقصاص يسال عن الشهود في قولهم وان لم يطعن
الخصم فان لم يطعن الخصم في الشهود بل عدلهم فقد صح وهو ثلاثة ان قال هم عدول

صدقوا فيما شهدوا علي او قال هم عدول جايز شهادتهم لي وعلي او قال هم عدول ولم يزد ففي الوجه
الاول الاول والثاني القاضي يقضي عليه بدعوي المدعي ولم يسال عن الشهود لانه اقر
بالحق وان قال هم عدول ولم يزد او قال هم عدول الا انهم اخطاوا في الشهادة فهذا
علي وجهين اما ان كان المدعا عليه عدلا يصلح للتزكية او لا يصلح بان كان مستورا او فاسقا
فان كان عدلا يصلح للتزكية ينظر ان كان المدعا عليه لم يجحد دعوي المدعي عند الجواب
بل سكت حتي يشهد عليه الشهود ثم قال هم عدول قال ابو حنيفة وابو يوسف رحمهما
الله القاضي للمدعي بشهادتهم ولا يسال عنهم سوا كان المدعا به حقا يثبت مع الشبهات
او لا يثبت مع الشبهات وقال محمد رحمه الله لا يقضي القاضي قبل السوال بل يسالهم
لان عنده وان كان قول الخصم تعديلا فالعدد في المزكي شرط عنده وعندهما لا يشترط
العدد وان كان المدعا عليه عند دعوي المدعي جحد دعوي المدعي فلما شهد عليه الشهود
قال هم عدول في بعض الروايات جعل هذا علي الخلاف الذي تقدم عندهما يقضي
القاضي من غير سوال وعند محمد لا يقضي ما لم يسال عن غيره وذكر في الجامع الصغير ان
في هذا الوجه لا يصح تعديل الخصم في قول ابي يوسف ومحمد ويكون تعديله بمنزلة
العدم وفي بعض الروايات عن محمد في هذا الوجه يقول القاضي للخصم ماذا تقول اصدقوا
في الشهادة ام كذبوا فان قال صدقوا فقد اقر بما ادعي المدعي وان قال كذبوا لا يقضي هذا
اذا كان المدعا عليه عدلا فان كان فاسقا او مستورا لا يصح تعديله ولا يقضي القاضي
ولا يجعل قول الخصم هم عدول اقراره علي نفسه بالحق كما لو شهد عليه شاهد واحد
فقال المدعا عليه هو عدل لا يكون قوله ذلك اقرارا فكذلك هنا بخلاف ما اذا قال
هم عدول صدقوا فان ذلك يكون اقرارا واذا لم يصح تعديله اذا كان فاسقا او مستورا
يسال القاضي اصدق الشهود ام كذبوا فان قال صدقوا كان ذلك اقرارا فيقضي القاضي
باقراره وان قال كذبوا لا يقضي فان كان المزكي اثنان فعدله احدهما وجرحه الاخر
قال ابو حنيفة وابو يوسف رحمهما الله الجرح اولي لان عندهما عدالة غير ظاهر الحال
فكان الجرح اولي كما لو عدله اثنان وجرحه اثنان كان الجرح اولي في قولهم وقال محمد رحمه الله
او عدلهم واحد وجرحهم واحد القاضي يتوقف ولا يقضي بشهادتهم ولا يرد بل ينظر ان جرحهم
اخر ويثبت الجرح وان لم يجرحهم اخر بل عدلهم اخر تثبت العدالة وان جرحه واحد وعدله

اثنان

اثنان تثبت العدالة في قولهم لان قول الاثنين حجة مطلقة في الاحكام بخلاف قول واحد وان
جرحه اثنان وعدله عشرة كان الجرح اولي لان قول الاثنين حجة مطلقة في الاحكام
بخلاف قول واحد وان جرحه اثنان وعدله يساوي قول الجماعة كما في دعوي الملك اذا اقام
احد المدعيين اثنين واقام الاخر عشرة لا يترجح صاحب العشرة رجل ادعي علي
رجل حقا واقام علي ذلك شهودا فجرحهم الخصم واراد ان يثبت ذلك بالبينة فهو علي
وجهين اما ان كان جرحا مفردا لا يدخل تحت الحكم نحو ان يقول انا اقيم البينة علي
ان شهود المدعي فسقة او زناة او علي اقرار الشهود ان المدعي استاجرهم علي
هذه الشهادة او علي اقرارهم انهم قالوا لا شهادة عندنا للمدعي علي هذا المدعا
عليه في هذه الخصومة او علي اقرارهم انهم قالوا لا شهادة عندنا لهذا المدعي علي المدعا
عليه ولا علي غيره او علي اقرارهم انهم قالوا ان المدعي مبطل في هذه الدعوي او علي
اقرارهم انهم شهدوا بزور او علي اقرارهم انهم لم يحضروا المجلس الذي كان فيه هذا الامر
لم تقبل شهادة شهود المدعا عليه ولا يثبت الجرح عند علمائنا وذكر الخصاف انها
تقبل وهو قول ابن ابي ليلي والشافعي رحمهم الله والصحيح مذهبنا والوجه فيه انا
ان شاهد الجرح يصير فاسقا بارتكاب كبيرة تثبت ذلك بكتاب الله وهو اظهار
الفاحشة من غير ضرورة فلا يثبت الجرح بشهادة الفاسق وان كان في اثبات
هذا الجرح اثبات امر دخل في الحكم وهو دفع الخصومة عن المدعا عليه الا ان هذه
الضرورة يمكن دفعها من غير هتك الستر بان يقول شاهد الجرح للمدعي
سرا او يقول للقاضي في غير مجلس الحكم فلا يباح اظهار الفاحشة من غير ضرورة
وان ادعي المشهود عليه جرحا يدخل تحت الحكم بان اقام البينة ان شهود المدعي
زنوا ووصفوا الزنا او شربوا الخمر او سرقوا مني شيئا قبلت شهادتهم وبطلت
بينة المدعي لان شهود الجرح وان اظهروا الفاحشة فانما اظهروها لايجاب
الحد واقامة الحسبة فجازت شهادتهم وكذا لو شهدوا علي اقرار المدعي ان
شهوده شركا في المشهود به وكذا لو شهد شهود الجرح ان شهود المدعي
حدوا في قذف لانهم ما اظهروا الفاحشة وانما حكوا اظهار الفاحشة من شهود القذف
وكذا لو شهد شهود الجرح علي اقرار المدعي ان شهود المدعي فسقة جازت شهادتهم

لانهم ما اظهروا الفاحشة فتقبل شهادتهم وكذا اذا اقام المشهود عليه البينة ان المدعي
وكل الشاهد في هذه الخصومة وقبل شهادتهم وقد خاصم قبلت شهادتهم وكذا
لو اقام البينة على اقرار المدعي ان شهوده شهدوا بباطل او على اقراره ان شهوده
لم يحضروا المجلس الذي كان فيه هذا الامر ولو اقام المشهود عليه البينة انه صالح
شهود المدعي على كذا من المال على ان لا يشهدوا عليه بهذه الشهادة فان القاضي يقول
لهم هل اعطيتم المال ان قال نعم اعطيتهم واقام البينة على ذلك قبلت هذه البينة
لانه اراد بهذا استرداد المال منهم فتقبل وان اقام انه لم يعطهم المال لا تقبل هذه
المال لانه اقام البينة على اظهار الفاحشة من غير ان يتعلق بها حكم فلا تقبل هذه
اذا كان فاسقا في السر وهو في الظاهر عدل فاراد القاضي ان يقضي بشهادته
فاخبر الشاهد عن نفسه انه ليس بعدل صح اقراره على نفسه الا انه اذا كان صادقا
في الشهادة لا يسعه ان يخبر عن نفسه انه ليس بعدل لان فيه ابطال حق المدعي
المزكي اذا سال عن الشهود وعرفهم بالعدالة فاراد التعديل روي عن محمد رحمه الله
ان يقول هذا عندي عدل مرضي جائز الشهادة وبه اخذ بعض المشايخ وقال بعضهم
هذا اللفظ لا يكون تعديلا لان قوله عندي لفظ يوهم فلا يكون تعديلا الا يرى
ان الشاهد اذا قال الحق عندي لفلان هذا المدعي يكون ذلك باطلا فكذلك في التعديل
وقال بعضهم هذا اللفظ في التعديل لا يوجب خللا ولو قال العدل لا اعلم فيه الا خيرا
يكون ذلك تعديلا وقال بعضهم يحتاج في التعديل الى خمسة الفاظ هو عدل مرضي
جائز الشهادة صالح مقبول القول لي وعلي وقال بعضهم اذا قال هو عدل جائز الشهادة
يكون تعديلا وعليه الاشهاد والمشهود عليه اذا عدل الشهود قبل ان يشهدوا عليه
فقال هم عدول فلما شهدوا عليه انكر ما شهدوا به وطلب من القاضي ان يسال عن الشهود
فان القاضي يسال عنهم وقوله قبل الشهادة هم عدول لا يبطل حقه في السؤال لانه
يمكنه ان يقول كان عدلا قبل الشهادة الا انه تبدل حاله رجل شهد عليه شاهدان
بحق فعدل احدهما فقال هو عدل الا انه غلط او اوهم وعدل احدهما فقال
عدل الا انه فان القاضي يسال عن الشاهد الاخر فان عدل الشاهد الثاني قضى القاضي
بشهادتهما لان قوله غلط او اوهم ليس بجرح فاذا عدل الشاهد الثاني تثبت عدالتهما

بجار

بجار القضاة بشهادتهما فان شهد شاهدان على رجل بحق فقال المشهود عليه بعد الشهادة
الذي شهد به على فلان حق فقد اقر بحق على نفسه فيقضي باقراره وان قال ان شهد
وعليه الذي يشهد به فلان على حق او قال الذي يشهد فلان هذا على هو الحق فلما
شهدوا عليه قال للقاضي سل عنهما فان القاضي يسال عن الشاهدين فان عدلا
قضى بشهادتهما وان لم يعدلا لا يقضي لان قوله الذي يشهد به فلان علي ليس باقرار
في الحال وانما يصير اقرارا بعد الشهادة فيكون بمنزلة تعلق الاقرار بالشرط والاقرار لا يحتمل
التعليق فاذا لم يصر اقرارا ولم يوجد التعديل فاذا طلب من القاضي ان يسال عنهما
سال ولا يقضي قبل السؤال اذا شهد الشهود لرجل بحق فسال المزكي عن الشهود فجرحا
وتم الجرح فقال المدعي انا اجيء بمن يعدله من اهل الثقة وسمى قوما يصلحون للمسالة
عن الشهود فان القاضي يسمع ذلك ويسال عنهم فان عدلوهم يسال القاضي الطاعنين
بما يطعنون لاحتمال انهم طعنوا بما لا يكون جرحا عند القاضي فان بينوا ما يكون طعنا
كان الجرح اولى وان طعنوا بما لا يصلح طعنا عند القاضي فان القاضي لا يلتفت
اليهم ويقضي بشهادة شهود المدعي ولذا لو عدل المزكي الشهود وطعن المشهود
عليه وقال للقاضي سل عنهم فلانا وفلانا وسمى قوما يصلحون للمسالة عن الشهود فان القاضي
يسال عنهم فان جرحوا وبينوا جرحا صالحا كان الجرح اولى وذكر ابن سماعة رحمه الله في
النوادر ان القاضي لا يلتفت اليه شاهدان يشهد الرجل والقاضي يعرف احدهما بالعدالة
ولا يعرف الاخر فزكاه الشاهد الذي عرفه القاضي بالعدالة قال نصير رحمه الله لا تقبل
القاضي تعديله ولابن سلمة رحمه الله فيه قولان وعن ابي بكر الثلجي رحمه الله في ثلاثة
شهدوا والقاضي يعرف اثنين منهم بالعدالة ولا يعرف الثالث فعدلا الثالث فان
القاضي يقبل تعديلهما ولو شهد هذا الثالث شهادة اخرى ولا يقبل تعديلهما في الشهادة
الاولى وهو كما قال نصير رحمه الله رجل غريب شهد عند القاضي فان القاضي يقول
له من معارفك فان سماهم وهم يصلحون للمسالة عنهم سال عنهم في السر
والعلانية فان عدلوا سال عنهم في العلانية فان عدلوا قبل تعديلهم اذا
كان القاضي يرجو الا يجمع بين تزكية السر والعلانية وقد ذكرنا ان القضاة في
زماننا تركوا تزكية العلانية اذا كان المعدل لا يعرف الشاهد فعدل شاهدان

عدلان عنده وسعه ان يعدله لان الشاهد في هذا بمنزلة القاضي والقاضي يقبل قول
الاثنين فكذلك المعدل شاهدان شهدا بحق فقال المشهود عليه هما عبدان وقال
الشهود نحن احرار لم نملك قط فان كان القاضي يعرف الشهود بالحرية لا يلتفت الى الطعن
وان كان لا يعرفهم لا يقضي بشهادتهم حتى تقيم الشهود البينة انهم احرار ويقيم المدعي
البينة انهم احرار ولو انهما لم يقيما البينة انهما احرار ولكن قالا للقاضي سل عنا فان
القاضي لا يقبل ذلك منهما فان سال عنهما فاخبر انهما حران فقبل شهادتهما جاز ولا
يستحب ان يقبل ذلك من الشهود الا ببينة وكذا لو قال الشهود كنا عبيدا لكنا عتقنا لا يقبل
القاضي ذلك منهما الا ببينة ولو قال المشهود عليه هما محدودان في قذف او شريكان فيما
شهدا لا يقبل القاضي ذلك منه الا ببينة بخلاف الاول لان الحرية من شرائط اهلية الشهادة
قال عليه الصلاة والسلام الناس احرار الا في اربعة وذكر من جملتها الشهادة فما لم تثبت
الحرية بالحجة لا تثبت الاهلية اذا طعن المشهود عليه في الشهود فسال من القاضي
عن الشهود فجرحوا لا ينبغي للقاضي ان يقول للمدعي جرح شهودك وانما يقول لم ترد
شهودك او يقول لم نحمد شهودك رجل بين ظهراني قوم لا يعرفونه قبل ذلك
فاقام بين اظهرهم ولم يظهر لهم منه الا الصلاح والاستقامة كان ابو يوسف رحمه الله
يقول اولا اذا مضت ستة اشهر وسعهم ان يعدلوه ثم قال لا يسعهم ان يعدلوه
حتى تقيم سنة وقال محمد رحمه الله لا اوقت فيه وقتا وهو على ما يقع في قلوبهم
وعليه الفتوى قال ومن اصل ابي حنيفة رضي الله عنه في مثل هذا التوقيت والتفويض
الى راي المبتلى به شاهد شهد فعدل ثم شهد عند القاضي في حادثة اخرى
قال ان كان العهد قريبا لا يشتغل بالتعديل وتكلموا في القريب قال بعضهم
مقدر بستة اشهر وما دون ستة اشهر قريب وقال بعضهم ما دون السنة قريب
والصحيح انه يفوض ذلك الى راي القاضي ويصح تزكية السر من الوالد والولد والعبد
والمراة والفاسق والمحدود في القذف والاعمى والصبي في قول ابي حنيفة وابي يوسف
وقال محمد رحمه الله من لا تقبل شهادته له لا يصح منه تزكية السر كما لا تصح تزكية
العلانية من الفاسق والمحدود في القذف والعبد والاعمى والصبي والله سبحانه
وتعالى اعلم **فصل فيمن لا تقبل شهادته للتهمة** وهي انواع منها

تهمه

في هذه الصورة لا يبطل حق المدعي فان كانت شهادتهما تسارع قبولا من شهادة غيره
لا يسعه ان يمتنع عن الحضور وهذا بمنزلة التعديل اذا كان المعدل يعلم انه لو لم
يعدله عدله غيره وسعه ان يمتنع وان كان لا يعدله غيره لا يسعه الامتناع عن تعديله
ولو كان الشاهد شيخا لا يقدر على المشي ولا يمكنه الحضور لاداء الشهادة الا راكبا
وليس عنده دابة ولا ما يستكري دابة فبعث المشهود له اليه دابة فركبها لا ترد الشهادة
لا تبطل شهادته ولو لم يكن كذلك وهو يقدر على المشي او كان يجد دابة فبعث المشهود
له اليه دابة فركبها لا تقبل شهادته في قول ابي يوسف رحمه الله وان اكل الشاهد
طعاما للمشهود له لا ترد شهادته قال الفقيه ابو الليث رحمه الله الجواب في الركوب
كما قال واما في الطعام ان لم يكن المشهود له هيا طعاما للشاهد بل كان عنده طعام
فقدمه اليهم واكلوه لا ترد شهادتهم وان هيا لهم طعاما فاكلوه لا يقبل
شهادتهم هذا اذا فعل ذلك لاداء الشهادة فان لم يكن كذلك لكنه جمع الناس
للاشهاد وهيا لهم طعاما وبعث اليهم دواب واخرجهم من المصر فركبوا واكلوا
طعامه اختلفوا فيه قال ابو يوسف رحمه الله لا تقبل فيهما والفتوى على قول
ابي يوسف لان العادة جرت بذلك فيما بين الناس خصوصا في الانكحة فانهم يبذلون
السكر والحلاب وينثرون الدراهم ولو كان ذلك قدحا في الشهادة لما فعلوا ذلك
رجلان شهدا على مريض صاحب فراش انه طلق امراته ثلاثا وقال اشهدنا بذلك
في صحته وامرنا بكتمانه فكتمناه لا تقبل شهادتهما لانهما شهدا على انفسهما
بالفسق وعن ابي القاسم رحمه الله او شهد اثنان على طلاق امراة او عتق امة
وقالا كان ذلك عام اول جازت شهادتهما وتاخيرهما لا يوهن شهادتهما
قال مولانا رضي الله عنه وينبغي ان يكون ذلك وهنا اذا علما انه يمسكها امساك
الزوجات والاماء لان الدعوى ليست بشرط لصحة الشهادة فاذا اخروها
صاروا فسقة ثلاثة قتلوا رجلا عمدا ثم شهدوا بعد التوبة ان الولي قد عفا
عنا قال الحسن رحمه الله لا تقبل شهادتهم الا ان يقول اثنان منهم عفا عنا وعن
هذا الواحد ففي هذا الوجه قال ابو يوسف رحمه الله اقبل في حق الواحد وقال
الحسن رحمه الله اقبل في حق الكل ثلاثة شهدوا في حادثة ثم قال احدهم

قبل القضاء استغفر الله قد كنت في شهادتي فسمع القاضي ذلك القول ولم يعلم ايهم
قال ذلك فسألهم القاضي فقالوا كلنا على شهادتنا قالوا لا يقضي القاضي بشهادتهم ويقيمهم
من عنده حتى ينظروا في ذلك فان جا المدعي باثنين منهم في اليوم الثاني شهدا
بذلك جازت شهادتهما رجل شهد ولم يبرح حتى قال اوهمت بعض شهادتي ذكر
في الجامع الصغير ان كان عدلا جازت شهادته فيما بقي وان برح عن مكانه ثم قال اوهمت
بعض شهادتي او غلطت او نسيت لا تقبل شهادته قالوا وكذلك لو نسي بعض الحدود
وبعض البينة تدارك في مجلسه جازت شهادته اذا كان عدلا قبل هذا اذا كان كلامه
الاول شهادة فان لم يكن بان لم يذكر لفظ الشهادة في كلامه الاول فبرح ثم ذكر بعد ذلك
جازت شهادته وعن ابي يوسف رحمه الله في المنتقى اذا شهد عند القاضي بشهادته
ثم جاء بعد يوم وقال شككت في كذا وكذا منها او قال غلطت او نسيت فان كان القاضي
يعرفه بالصلاح ولم يكن منهما فقبل شهادته فيما بقي وان كان لا يعرفه بالصلاح
بطلت شهادته وعن ابي حنيفة رضي الله عنه في المجرد اذا شهدا عند القاضي بشهادة
ثم زادا فيها قبل ان يقضي القاضي او بعد ما قضى او قالا اوهمنا وهما غير متهمين
قبل القاضي ذلك منهما ذكره الناطفي رحمه الله في الواقعات ولو قال الشاهد
بعد ما غلطت ثم بدا لي فرجعت كان ذلك رجوعا عن شهادته والفتوى على
ما ذكر في المجرد عن ابي حنيفة رحمه الله فاما تقييد المطلق وتعيين المحتمل يصح من
الشهود وان كان ذلك بعد الافتراق وذكر في الكتاب في مواضع رجل ادعى دارا
في يد رجل واقام شاهدين فشهدا ان الدار له فان القاضي يقضي بالبناء
والدار للمدعي فان قالا قبل القضا ليس البنا له انما هو للمشهود عليه يقبل ذلك
منهما ويقضي للمدعي بالساحة دون البنا وان قالا ذلك بعد القضاء كان عليهما
قيمة البنا للمقضي عليه لان اسم الدار يتناول البناء تبعا فاذا بينا ذلك قبل
بمنزلة تعيين المحتمل رجلان قالا لا شهادة لفلان عندنا ثم شهدا له ذكر في المنتقى
انه يجوز شهادتهما وعن محمد رحمه الله في النوادر اذا قال لا شهادة لفلان عندي في امر
او قال لا علم لي بهذا ثم شهد بعد ذلك جازت شهادته وكذا لو كان رجلان قالا لا
شهادة نشهد بها لفلان على فلان فهي زور ثم جاء فشهد او قالا لم نذكر حين قلنا

ثم تذكرا

ثم تذكرنا جازت شهادتهما ولو قال المدعي ليس لي على فلان دعوى بهذا الحق بينة ثم
جا ببينة ذكر الناطفي عن محمد رحمهما الله انها تقبل وروى ابن شجاع عن ابي حنيفة رحمهما الله
انها لا تقبل لانه اكذب شهوده ولو قال ليس لي عند فلان شهادة ثم جاء به فشهد لا تقبل
شهادته وروى الحسن عن ابي حنيفة رحمهما الله انها تقبل وعن ابي يوسف في النوادر
رجل جا بكتابين على رجل مكتوب في احدهما ان لفلان عليه الف درهم لا شي له
عليه غيره ومكتوب عليه في الآخر مال آخر لا شي له عليه غيره ولا وقت ولا تاريخ
او كان الوقت واحدا وصاحب المال يدعي جميع ذلك فله المال كله وفي نوادر ابن رستم لا
يحكم بشي الا ان يكون في وقتين مختلفين فيجب الآخر والاول باطل ومن الشهادة الباطلة
الشهادة بالمجهول رجل غصب جارية فجاء المغصوب منه بشهود فشهدوا ان
المدعا عليه غصب جارية له قال في الاصل تقبل الشهادة ويحبس المدعا عليه حتى يجي
بها ويردها على صاحبها فان احضر المشهود عليه جارية ان اتفق الغاصب والمغصوب
منه ان جاريته هذه يقضي بها للمغصوب منه وان انكر الغاصب ان يكون هذه
الجارية جارية المدعي وادعاها المدعي لا يقضي بها للمدعي ما لم يقم بعد البينة
انها هي التي غصبها منه لان البينة الاولى انما قبلت من غير بيان الصفة والقيمة
في حكم الحبس لا في القضاء بالجارية قال الفقيه ابو بكر الاعمش رحمه الله تاويل هذه
المسئلة اذا شهد الشهود على اقرار الغاصب انه غصب جارية حتى يكون الثابت
بشهادتهم اقرار الغاصب انه غصب منه جارية حتى يكون الثابت بشهادتهم اقرار الغاصب والاقرار
بالمجهول جائز ويومر بالبيان ففي صورة الاقرار لو جاء بجارية وقال هذه تلك الجارية كان
القول قوله اما لو شهدوا على فعل الغصب لا تقبل شهادتهم لانهم شهدوا بالمجهول
قال عامة المشايخ رحمهم الله تقبل الشهادة على فعل الغصب وان لم يصفوا الجارية
ولم يذكروا قيمتها في حكم الحبس لا في القضا بالجارية لان الغصب انما يكون بعد من
الشهود عادة فلو لم تقبل الشهادة من غير بيان الصفة والقيمة ينفتح باب الظلم فان قال
الغاصب ماتت تلك الجارية او قال بعتها ولا اقدر على ردها ان صدقه المغصوب
منه في ذلك وطلب منه القيمة يقضي له بالقيمة وان كذبه يحبس الغاصب حتى يمضي زمان
يقع عند القاضي انه عاجز عن ردها وذكر في الجامع ان الشهادة على الغصب مقبولة

المستودع ما اودعتني قيمته وذكر في الاصل رجل قال لغيره اودعتك عبدا او امة وقال الامة وقد ماتت فاقام المدعي شهودا فشهدوا انه اودعه عبدا او امة ضمن المدعا عليه قيمة العبد بجحوده ايداع العبد ولا يضمن قيمة الامة لجهلا كها عند المودع قالوا انما تقبل البينة على الايداع اذا وصفوا العبد والقاضي يعرف مقدار قيمة مثل ذلك الموصوف وان لم يعرف القاضي ذلك مال المدعي اقامة البينة على مقدار القيمة اما اذا شهدوا انه اودعه امة وعبدا ولم يصفوا العبد لا تقبل شهادتهم ان لوا على قياس مسيلة الغصب ينبغي ان تقبل ويحبس حتى يجي به كما في الغصب وقال بعضهم لا تقبل الشهادة في فصل الوديعة اصلا وتقبل في فصل الغصب ووجه قولهم في ذلك ان الغصب يبعد من الشهود عادة فلم تقبل شهادتهم من غير بيان الوصف ولا يمكنهم اداء الشهادة فتحملت الجهالة لمكان الضرورة ولا ضرورة في الايداع وذكر في المنتقى شاهدان شهدا على رجل انه غصب لهذا شاة وادخلها في غنمه تقبل شهادتهما ويقضي عليه بقيمة الشاة ولو شهدا ان شاة لهذا دخلت في غنم هذا لا تقبل شهادتهما شاهدان شهدا على رجل انه غصب منه ثوبا واختلفا في لونه لا تقبل شهادتهما وانما لا تقبل لان بيان اللون شرط لقبول الشهادة على الغصب بل لانهما اذا اختلفا في اللون يختلف المغصوب فما شهد كل واحد منهما على ثوب اخر ويجوز ان تقبل الشهادة من غير بيان ولو اختلفا في البيان لا تقبل كما لو شهد شاهدان على حد ودو ذكرا الحدود الثلاث وسكتا عن الرابع جازت الشهادة عندنا ولو بينا الحد الرابع واختلفا فيه لا تقبل شهادتهما ونظايرها هنا كثيرة رجلان شهدا ان لهذا الرجل في هذه الدار الف ذراع فاذا الدار خمسماية ذراع بطلت شهادتهما لظهور الكذب في شهادتهما وكذا لو شهدا ان لهذا في هذا القداح عشرة اجربة فاذا القداح خمسة اجربة ذكر ابو يوسف رحمه الله في الامالي انه تقبل شهادتهما وقال محمد رحمه الله لا تقبل رجل ادعي عبدا في يد رجل وقال بعتني هذا العبد بالف درهم ونقدت الثمن فانكر المدعا عليه البيع وقبض الثمن فشهد للمدعي شاهدان على اقرار البايع بالبيع وقبض الثمن وقالا لا نعرف العبد ولكنه قال لنا عبدي زيد وشهد شاهدان ان اسم هذا العبد زيد او البايع اقر ان اسمه زيد قال لا يتم البيع بهذه الشهادة ويحلف البايع بالله فان حلف رد الثمن لان قبض الثمن ثبت بشهادة الشهود على اقرار البايع

وان نكل

وان نكل البايع عن اليمين لزمه البيع بنكوله وان شهد الشهود ان البايع اقر انه باع عبده زيد المولد فنسبوه الي شي يعرف به من عمل او صناعة او حليه او عيب ووافق هذا ذلك العبد قال هذا والاول في القياس سوا الا في استحسن اذا نسبوه الي معروف ان اجيزه وكذا في الامة رجل ادعي انه وارث فلان الميت واقام شاهدين فشهدا انه وارث فلان الميت لا وارث له سواه فان القاضي يسالهما عن السبب ولا يقضي قبل السوال لان الوراثة مختلفة لاختلاف اسبابها والقضا بالمجهول يتعذر فان مات الشاهدان او غابا قبل ان يسالهما لا يقضي القاضي بشي ولو اقام المدعي شاهدين ان وارثه وان قاضي بلد كذا فلان بن فلان قضي بانه وارثه لا وارث له سواه واشهدنا على قضايه ولا ندري باي سبب قضي بوراثته فان هذا القاضي يسال المدعي عن السبب الذي قضي له القاضي فان بين سببا قضي له بالميراث لان قضا القاضي يحمل على الصحة ما امكن ولا ينقض بالشك

مطلب قضا القاضي يحمل على الصحة ما امكن

فيقضي له بالميراث ولا يقضي بالسبب الذي بين المدعي لان القاضي لا يدري هل القاضي الاول قضي بذلك السبب او لا رجل ادعي على رجل انه شج وليه فلانا موضحة عمدا فمات منها فشهد الشهود على موضحة وقالا لا ندري مات او لم يمت ذكر في المنتقى انه تجوز شهادتهما على الموضحة لانهما اتفقا على الموضحة قال واذا شهد الشهود لرجل بدار في يد رجل وقالوا نعرف الدار ووقفنا على حدودها ولم نذكر حدودها وانسينا اليه لكنا لا نعرف اسما الحدود فاذا انتهينا اليها بينا حدودها ونعرف انها لهذا المدعي

شهادة الشهود لرجل بدار

في يد رجل

وفي ملكه وفي يد هذا المدعا عليه بغير حق فبعث امينين له لتقف الشهود على الحد ويحضرونها فاذا وقفا عليه وقالا هذه حدود الدار التي شهدنا بها لهذا المدعي بعينه تلك الدار وهذه حدودها ثم يرجعون الي القاضي فيشهدا لامينان انهما وقفا على الدار وشهدا على اسماء الحدود وحينيذ يقضي القاضي بالدار التي شهد بها الشاهدان بشهادتهما وكذا القرية والحانوت وجميع الضياعات والعقارات ولو شهدا ان الدار التي في بلد كذا في محلة بني فلان تلاصق دار فلان بن فلان الفلاني هي في يد المدعا عليه هذا لهذا المدعي وفي ملكه لكنا لا نعرف حدودها ولا نقف عليها وقال المدعي للقاضي انا اتيك بشهود اخرين يعرفون حدود هذه الدار واتي بشاهدين شهدا ان حدودها كذا وكذا اختلف جواب هذه المسلة في النسخ ذكر في بعضها ان القاضي يقبل ذلك ويحكم بها للمدعي كما في

المسئلة الاولي وذكر في بعضها انه لا يحنث بها ولا يعلم المدعي لان الشهادة الاولي في هذه المسئلة
ليست بحجة اصلا بدون الشهادة الثانية فكان وجودها وعدمها سواء وكذا الوقف والحانوت وجميع
العقارات ثم قال في الكتاب وهذا كله اذا لم تكن الدار مشهورة فان كانت مشهورة باسم رجل
نحو دار عمرو بن حريث بالكوفة ودار الزبير بالبصرة وشهد بها الشاهدان لانسان ولم يذكر
الحدود لا تقبل شهادتهما في قول ابي حنيفة وتقبل في قول صاحبيه والضيعة اذا كانت
مشهورة فهو علي هذا الخلاف ايضا واجمعوا ان الرجل اذا كان مشهورا كشهرة ابي حنيفة وابن
ابي ليلي لا يحتاج فيه الي ذكر الاسم والنسب فان لم يكن العقار مشهورا فشهد الشهود علي
الحدود الثلاثة وقالوا لا نعرف الرابع جازت شهادتهم استحسانا ويقضي بها للمدعي ويجعل
الحد الثالث محاذيا للحد الاول وان ذكروا الحدود الاربعة وغلطوا في الحد الرابع لا تقبل
شهادتهم قياسا واستحسانا ولو شهدوا ان جميع ما في يده من الدور والاراضي وغيرها
التي هي معروفة للمدعي هذا ميراث له عن ابيه فلان لا نعرف له وارثا غيره ونحن نعرف الحدود
جازت شهادتهم بالطريق الذي قلنا فيما تقدم وان كانا لا يعرفان الحدود لا تقبل شهادتهما
رجلان شهدا علي رجل انه نقض حايطا لفلان ان ذكروا حدود الحايط وبينوا الطول
والعرض جازت شهادتهم وان لم يذكروا قيمته لان ببيان الحدود والطول والعرض يعرف
القاضي قيمته بالسؤال عن الاهل قال مولانا رضي الله عنه وعندي لا بد ان يذكروا انه من المدر او الخشب
ويبينوا موضعه لان الحايط من المدر والحايط من الخشب يختلفان اختلافا فاحشا
رجل ادعي مجري ماء في ارض رجل او طريقا في دار رجل في بعض الروايات انه لا تسمع
دعواه ولا تقبل الشهادة الا بعد بيان الموضع والطول والعرض وذكر في الاصل انه
تسمع دعواه وتقبل الشهادة وان لم يبينوا ذلك رجل له تسعة اولاد اقر في صحته
وجواز اقراره ان لخمسة من اولاده فلان وفلان ذكر اساميهم في الصك عليه الف
درهم ثم مات بعد ذلك فطلب خمسة من اولاده ذلك وانكر ساير الورثة فشهد
الشهود علي اقراره بذلك في صحته وقالوا لا نعرف المقر لهم لانهم ما كانوا حضورا
عند الاقرار قال لو ان اقر ساير الورثة باسماء هولاء ثبت المال بشهادتهم كما لو اقر الرجل
لغايب وذكر الاسم والنسب وادعي المال كان المال له وان جحد ساير الورثة اسامي
كلف المدعون اقامة البينة علي انهم يسمون بالاسامي التي ذكر الشهود فان اقاموا

البينة ولم يكن في الورثة سواهم بتلك الاسامي يقضي لهم بالمال رجل ادعي علي رجل انه استهلك
عليه دوابا عددا معلوما فشهد الشهود له بذلك قال الثلجي رحمه الله ينبغي ان يذكر الذكور
والاناث فان لم يذكروا اخاف ان تبطل الشهادة ولا يقضي بشي وان بينوا ذلك جازت
شهادتهم ولا يحتاج الي بيان اللون لان المنافع تختلف بالذكورة والانوثة لا باللون
قال مولانا رضي الله عنه وينبغي ان يشترط الجنس كالفرس والحمار والابل ولا يشترط
ذكر الانوثة لان الذكر والانثي في الحيوان جنس واحد وقد مر من قبل هذا مسيلة
المتعي اذا شهد الشهود ان المدعا عليه غصب شاة لهذا المدعي وادخلها في غنمه
جازت شهادتهم وان لم يذكروا الانوثة والذكورة والشاة اسم جنس تناول الذكر والانثي
ولهذا لو وكل انسانا ان يشتري له حمارا او فرسا صح التوكيل وان لم يذكر الذكورة والانوثة
وشهود السرقة اذا اختلفوا في الذكورة والانوثة لا تقبل شهادتهم فذلك لا يدل علي
انه لا بد من الذكورة والانوثة في دعوي الغصب والاستهلاك رجل ادعي علي ورثة ميت
مالا واحضر شاهدين فشهدا ان المتوفي اخذ من هذا المدعي منديلا فيه دراهم ولم يعلم كم وزن
الدراهم قالوا ان علم الشاهدان انه كان في الصرة دراهم حزروها يشهدون بمقدار ما يتيقن
عندهم فيه من الدراهم قال مولانا رضي الله عنه قالوا ينبغي ان يعلم بجودها لاحتمال الثوب وافترقا
من غير ان نعقد بيعا بلسانهما جاز ذلك فان وقعت الخصومة بينهما بعد ذلك ومست
الحاجة الي الشهادة قالوا ينبغي للشاهدين ان يشهدا انه دفع اليه دراهم وقبض منه
الثوب ولا يشهدان علي البيع الا اذا كان بينهما مقدمات يعلم الشهود ان الاخذ والاعطا
كان علي وجه البيع والقاضي الذي وقعت عنده الخصومة يعتقد جواز البيع بالتعاطي
رجل ادعي دارا انه ورثها من ابيه ورجل اخر ادعي انه اشتراها من المتوفي ذلك فجاء
مدعي الشرا بشهود فشهدوا ان الميت باعها منه ولم يقولوا انه باعها وهو يملكها قالوا ان
كانت الدار في يد مدعي الشرا او مدعي الميراث فالشهادة جايزة لان الشهادة علي
مجرد البيع انما لا تقبل اذا لم تكن الدار في يد المشتري او في يد الوارث اما اذا كانت
في يد المشتري او في يد الوارث كانت الشهادة علي البيع بمنزلة الشهادة علي
البيع والقبض وثم لا يحتاج الي ذكر ملك البايع ولان مدعي الميراث والشرا من الميت
كل واحد منهما يقر بملك فلا حاجة الي ذكر ملك الميت كما لو شهدوا ان الميت اقر انها

للمدعي بمضي في ارضه رجل ادعى على رجل ان له حق الشرب من هذا النهر واحضر شهودا فشهدوا
ان المدعي كان يجري فيه الماء لا تقبل شهادتهم اذا شهدوا ان له فيه مجرى الماء وحقا ثابتا وبينوا
ذلك ولو اقر المدعا عليه فقال المدعي كنت تجري فيه الماء وانت غاصب وليس لك ان تجري فيه
الماء وصل ذلك ام فصل يصير مقرا له بالبد ولا تقبل دعوى الغصب الابينة واما على
شهادة الانسان على فعل نفسه اذا شهد القاسمان

فصل ومن الشهادة الباطلة

فيما اقتسما جازت شهادتهما في قول ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد رحمهم الله لا تقبل شهادتهما
صورة ذلك اذا اقتسما الدار بين الوارثين ثم شهدا ان هذا النصف لهذا الوارث وهذا النصف
لهذا الوارث الاخر وقع ذلك في قسمتهما وانما تقبل الشهادة في قول ابي حنيفة وابي يوسف
رضي الله عنهما لان الملك لا يثبت بقسمتهما ما لم يتراضيا على ذلك او يستعمل القرعة
رجلان شهدا ان فلانا امرنا ان نجعل فلانا وكيله ببيع عبده فاعلمناه قال ابو يوسف
رحمه الله يجوز شهادتهما ولو قالا نشهد ان زوج هذه المراة قال للناظر امر امراتي هذه
فخيرناها فاختارت نفسها لا تقبل شهادتهما ولو شهدا على رجل بال قبضناه من رجل
ثم انكر قبضه فقالا نحن وزناها عليه ان كان رب المال حاضرا عند الوزن جازت شهادتهما
وان لم يكن حاضرا لا يجوز وفي بعض الروايات لا يجوز شهادة الذي كال ثم الكيل والوزن
الذي ذرع في الذرع رجل ادعى دارا في يد رجل فشهد شاهدان ان المدعي
استاجرنا على بنائها او غير ذلك مما لا يجب عليهما الضمان في ذلك جازت شهادتهما وان
قالا استاجرنا على هدمها فهدمناها لا تقبل شهادتهما بالملك للمدعي ويضمنان قيمة
البناء للمدعا عليه وذكر في الطلاق الاصل لو شهدا ان فلانا قال لامراته انت طالق
ان كلمت فلانا وفلانا فشهد الشاهدان قد كلمتهما او شهدا انه قال لهما يوم تكلمان
امراتي فلانة فهي طالق وانهما قد كلماها كانت شهادتهما باطلة وكذا لو شهدا
على رجل انه قال لعبده فلان ان كلمت الشاهدين فانت حر وانه قد كلمهما والمولى
يجحد او شهدا انه قال للشاهدين ان كلمتما عبدي فهو حر وانهما قد كلماه
فشهادتهما باطلة ولو شهدا انه قال لعبده ان دخلت دار هذين الشاهدين فانت
حر وانه قد دخل دارهما فشهادتهما جائزة ولو حلف ان لا يقرضهما شيئا فشهدا
انه حلف بعتق مماليكه ان لا يستقرض شيئا ابدا فشهدا انهما قد اقرضاه لا يجوز

شهادتهما

شهادتهما ولا يعتق العبد ولو شهدا انه حلف ان لا يستقرض شيئا ابدا وانه قد طلب
منهما ان يقرضاه ولم يقرضاه جازت شهادتهما ولو حلف ان لا يهدم دار هذين او لا
يقطع يدهما فشهدا على انه فعل ذلك بهما لا تجوز شهادتهما وذكر في طلاق الاصل
لو شهدا على رجل انه امرهما ان يزوجاه فلانة وانهما قد فعلا ذلك جازت شهادتهما
رجل قال ان دخل داري احد فامراته طالق فشهد ثلاثة انهم دخلوا داره قال ابو
يوسف رحمه الله ان قالوا دخلنا جميعا لا تقبل شهادتهم وان قالوا دخلنا ودخل هذا
معنا جازت شهادتهم وسيل ابو يوسف عن هذه المسيلة فقال اذا شهد اربعة
او ثلاثة انا دخلنا جميعا تقبل شهادتهم وان كانا اثنين لا تقبل فقال له الحسن اصبت
وخالفت اصحابك رجلان شهدا على رجل انه قال لهما ان لمست جسدكما فعبدي حر
فشهدا انه قد مس ثيابهما جازت شهادتهما قالوا اذا اراد الشهود في هذه المسايل
ان يشهدوا بالعتق فطريقهم ان يشهدوا بالعتق لا غير وكذلك رجل له شهادة
على كتاب وصيته ... وله فيه وصية قال الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله ينبغي ان يقول
اشهد على جميع ما في هذا الكتاب الا ما اوصي به على ما اوصى له وعن ابي ... سمعت
رحمه الله اذا ادعت امراة على ورثة الزوج مهرها فانكر الورثة نكاحها وكان الشاهد
ولي تزويجها لا يشهد على النكاح ولا يذكر العقد عن نفسه رجلان شهدا على
رجل انه قال ان كلمت اباكما فعبدي حر وانه قد كلم اباهما قال ابو يوسف رحمه الله ان
كان الاب منكرا انه قد كلمه فالشهادة باطلة وكذا لو كان الاب غايبا او ميتا وان كان
الاب حاضرا منكرا جازت الشهادة وكذا لو كانت اليمين على ضربه ولو شهدا انه قال
عبدي حر ان ضربتكما فشهد شاهدان سواهما انه ضربهما لم يجز شهادتهما وكذا
ان اقر المشهود عليه بضربهما وانكر اليمين رجل عليه الف درهم لرجل فوزن الغريم
الفا ووضعها بين يدي الطالب وقال خذها فقد اوفيتك فقال الطالب لرجل اخر
ناولني هذه الالف فناوله ثم شهد على المقتضي انه هو الذي دفع اليه الف درهم
جازت شهادته رجلان شهدا على رجل انه قال لهما ولرجل اخر ايكم طلق امراتي فهو
جايز او قال امرها في ايديكم فايكم طلقها فهو جايز والزوج يجحد ذلك لم يجز شهادتهما
ولو اقر الزوج بالامر وشهدا الاثنان على طلاق الساكت لم يجز شهادتهما في قبل

قف

انهم شركاء في الوكالة فاذا اشتركوا في الوكالة لا تقبل شهادة بعضهم على بعض له ولا عليه قال ابو حنيفة رحمه الله في الكيالين شهدا ان هذا باع من هذا كر حنطة وكلناه نحن للمشتري بامر البايع لم تجز شهادتهما رجلان اشتريا من رجل ثوبا ونقداه الثمن او لم ينقداه حتى شهدا ان البايع ان هذا الثوب لهذا المدعي امره ان يبيعه والمدعي يصدقه قال محمد رحمه الله لا تقبل شهادتهما محضر ضاع من ديوان القاضي وفيه شهادة الشهود بحق والقاضي لا يذكر ذلك فشهد عنده كاتباه ان شهود هذا شهدوا بكذا لا ينبغي للقاضي ان يقضي بشهادتهما ولو ضاع سجل من ديوان القاضي فشهد كاتباه عنده ان هذا اقر لهذا عندك بكذا فان القاضي يقبل ذلك وكذا لو ضاع اقرار رجل فشهد عند القاضي كاتباه ان هذا اقر عندك لهذا بكذا وقد سمعناه فان القاضي يقبل ذلك لان في مسئلة المحضر شهد الكاتبان على شهادة الشهود فالشهادة على الشهادة لا تقبل بدون التحمل ولم يوجد وفي مسئلة السجل والاقرار شهدا على حق محكوم به او على اقرار الخصم فجازت شهادتهما ذمي مات فشهد عشرة من النصارى انه اسلم لا يصلى عليه بشهادتهم وكذا لو شهد فساق من المسلمين ولو كان لهذا الميت ولي مسلم وبقية اوليائه كفار من اهل دينه فادعى الولي المسلم انه اسلم وانه اوصى اليه واراد ان ياخذ ميراثه وشهد اثنان من اهل الكفر بذلك ياخذ الولي المسلم ميراثه بشهادتهما لان شهادتهما على اسلامه في حكم الميراث قامت على اولياء الكفار فشهادة بعضهم على البعض حجة ويصلي عليه بشهادة الولي المسلم ان كان عدلا ولو لم يشهد على اسلامه غير الولي يصلي عليه بقول وليه المسلم ولا يكون له الميراث ولو شهد رجلان وامراتان من اهل الاسلام انه اسلم وهو يجحد يجبره الامام على الاسلام ويحبسه ولا يقتله لان معنى ما يحصل فيه شهادة النساء ولو شهد عليه ذميان انه اسلم فشهادتهما باطلة لانه مرتد في زعمهما وشهادة الذمي على المرتد باطلة وكذا العبدان والمحدودان في قذف ولو شهد على نصراني اربعة من النصارى انه زنا بامة مسلمة فان شهدوا على انه استكرهها حد الرجل فان قالوا طاوعته درأ الحد ويعزر الشهود في حق الامة المسلمة لان في الوجه الاول لم يشهدوا عليها بالحد فبقيت شهادتهم شهادة على الذمي فتقبل وفي الوجه الثاني شهدوا على المسلمة بالحد فبطلت شهادتهم في حقها واذا بطلت في جانب المراة

بطلت

بطلت في حق الرجل وانما يعزر الشهود لانهم قذفوا الامة ولعدم احصان المقذوف لم يجب الحد على الشهود فيجب التعزير وكيل بمجلس القضاء ادعى لموكله بحضرة موكله ان لموكله على هذا كذا فقال المدعى عليه قد قضيته فانكر موكل المدعي القضاء فشهد هذا الوكيل مع رجل اخر انه قد قضاه قالوا لا يقبل شهادة الوكيل لانه ادعى عليه المال بحكم الوكالة فاذا شهد في مجلس على قضاء الدين كان ذمنا قضاء فلم تقبل شهادته وقد فرقوا بين هذا وبين مسئلة مذكورة في الكتاب رجل ادعى على رجل انه اقرضه فجحد المدعى عليه المال فاقام المدعي شاهدين فشهد احدهما انه اقرضه وشهد الاخر انه اقرضه ثم قضاه فانه يقضي بالقرض بشهادتهما وشهادة الذي يشهد بالقرض والقضاء لم يقبل شهادته بالقرض ووجه الفرق في ذلك ان شهادة الدين والقضاء لم يشهد ببقاء الدين للحال وانما يشهد بالقرض فلم يكن مناقضا اما في مسئلتنا وكيل المدعي عليه المال للحال فاذا شهد على القضاء صار مبطلا دعواه الدين بحكم الوكالة امراة وكلت رجلا بطلب مهرها من الزوج فادعى الزوج الخلع وشهد مع اخر على انها اختلعت على كذا لا تقبل شهادة الوكيل كما في مسئلة دعوى الوكيل وهذا نظير ما ذكر في الكتاب رجلان شهدا لرجل على رجل بعبد في يده فاقام المشهود عليه البينة ان الشاهد ادعاه قبل هذا بطلت شهادته لمكان التناقض والله اعلم

باب من الشهادة التي يكذب المدعي شاهده في بعض ما شهد له في الباب فصول اربعة **فصل** في الشهادة التي تخالف الدعوى الشهادة فصل في اختلاف الشاهدين وفصل في تعارض البينتين على الوقت في وقتين مختلفين اما الفصل الاول وهو فصل الشهادة التي تخالف الدعوى الاصل فيه ان الشهادة على حق العبد اذا خالفت الدعوى بطلت لان الدعوى شرط لهذه الشهادة وفيما خالفت لم يوجد الدعوى فتبطل ضرورة وتكذيب الشاهد في بعض ما يشهد له يمنع الشهادة لما قلنا والاصل في تعارض البينتين ان القاضي اذا تيقن بكذب احد الفريقين لا يقضي وعند التعارض ليس الفريقين في تعيينه التكذيب اولى من الاخر جئنا الى المسائل اما الشهادة اذا خالفت الدعوى فهو على وجوه اما ان كان المدعى به دينا او ملكا او عقدا فان كان دينا فشهدوا اما باقل مما ادعى المدعي نحو ما اذا ادعى الفا وخمسمائة فشهدوا بخمسمائة من غير دعوى التوفيق

وكذا لو ادعى الفا وشهدوا بخمسماية تقضى بخمسماية لما بيّنا ولو ادعى الفا فشهد احدهما بالف
والاخر بخمسماية حتى لا يقضى بشي في قول ابي حنيفة رضي الله عنه لان عنده اتفاق الشاهدين
على المشهود به شرط ولم يوجد بخلاف ما تقدم لان ثم اتفق الشاهدان على خمسماية
والموافقة بين الدعوى والشهادة لفظا ليس بشرط عنده فتقبل شهادتهما على الخمسماية
بغير توفيق ولو ادعى خمسة عشر فشهد احدهما بخمسة عشر والاخر بعشرة لا يقضى
بشي عند ابي حنيفة رحمه الله لان خمسة عشر كلمة واحدة تذكر بغير حرف العطف وهي غير
العشرة فلم يتفقا على شي فلا تقبل بخلاف ما لو ادعى الفا وخمسماية فشهد احدهما
بالف وخمسماية فانه يقضي بالالف لان الالف والخمسماية وهي تذكر بحرف العطف فكانت الالف مذكورة
في شهادتهما فيقضى بما اتفقا عليه وان ادعى الفي درهم فشهد احدهما بالف والاخر
بالفين لا تقبل شهادتهما في قول ابي حنيفة رحمه الله لان الالف غير الالفين فلم يتفقا
على شي واما اذا كان المشهود به اكثر مما ادعاه المدعي نحو ما اذا ادعى الفا وخمسماية
او شهدا بالفي درهم لا تقبل شهادتهما بغير توفيق اذ به كذب المشهود بالزيادة فان وفق
فقال كان لي عليه الف وخمسماية الا اني ابراته عن خمسماية او قال استوفيت منه خمسماية
ولم يعلم الشهود تقبل شهادتهما حينيذ لانه وفق بين الدعوى والشهادة بما هو
محتمل وكذلك في الالف والالفين ولا يحتاج الى اثبات التوفيق بالبينة لان الشي انما يحتاج
الى اثباته بالبينة اذا كان شيا لا يتم به ولا ينفرد باثباته كما لو ادعى الملك بالشرا فشهد
الشهود بالهبة فانه يحتاج الى اثباته بالبينة اما الابرا فيتم وحده فلو اقر بالاستيفا
صح اقراره ولا يحتاج الى اثباته بالبينة لكن لا بد من دعوى التوفيق ههنا استحسانا
والقياس ان التوفيق اذا كان ممكنا يحمل عليه وان لم يدع التوفيق تصحيحا للشهادة وصيانة
للكلام وجه الاستحسان ان المخالفة بين الدعوى والشهادة باقية صورة فان كان
التوفيق مرادا تزول المخالفة وان لم يكن التوفيق مرادا لا تزول فلا تزول بالشك واذا
ادعى التوفيق ثبت التوفيق وزالت المخالفة وذكر الشيخ الامام المعروف بخواهرزاده ان محمدا
رحمه الله شرط في بعض المواضع دعوى التوفيق ولم يشرط في البعض وذلك محمول على ما اذا
ادعى التوفيق او ذلك جواب القياس فلا بد من دعوى التوفيق ولو قال الطالب
ما كان لي عليه الا الف قط لا تقبل شهادتهم ولو ادعى خمسماية فشهد الشهود له بالف فقال

شهدا بالفين

الطالب

الطالب انما لي عليه خمسماية وقد كانت الفا فقبضت منه خمسماية وصل الكلام ام فصل
فشهادتهما بالخمسة جايزة ولو قال لم يكن لي عليه الا خمسماية بطلت شهادتهما
رجلان شهدا لرجل على اخر بقرض الف درهم وشهد احدهما انه قد قضاها ذكر في
الجامع الصغير انه يجوز شهادتهما على القرض وذكر الطحاوي عن ابي يوسف
رحمهما الله لا يثبت القرض ايضا وذكر في المنتقى رجلان شهدا ان لهذا على هذا
الف درهم قد اقتضى منها ماية وقال الطالب لم اقبض منه شيا قال ابو حنيفة
وابو يوسف رحمهما الله يقضي بالالف ويجعل مقتضيا للماية في ذكر العيون رجلان
شهدا على رجل بالف درهم وقالا قد قضاه خمسماية وقال الطالب لي عليه الف
وما قضاني شيا او قال صدقا في الشهادة على الدين وادهما في القضا او قال
شهدا بالالف بحق وبخمسماية بباطل او بزور فان كان عدلا جاز الا في قوله شهدا بباطل
او بزور وقال زفر رحمه الله لا يجوز شهادتهما في الوجوه كلها وعلى هذا الخلاف اذا شهدا
للمدعي بالف وشهدا ان للمدعا عليه على المدعي الف دينار والمدعي ينكر الالف دينار هذا
اذا كان المدعا به دينا فان كان المدعا به ملكا وشهدوا باقل مما ادعى نحو ما اذا ادعى
كل الدار فشهدوا له بنصف الدار جازت شهادتهم ويقضى له بالنصف من غير توفيق
لما قلنا في الدين وكذا لو ادعى دارا في يد رجل انها له وشهد الشهود انه اشتراها
من الذي في يديه جازت شهادتهم لانه لما ادعى ملكا مطلقا فقد ادعى الملك في الحال
فيما مضى والشهود اذا شهدوا بالشرا فقد شهدوا له بالملك في الحال وكانت شهادتهم
باقل مما ادعى وما شهدوا به يصلح بيانا لما ادعاه المدعي فانه لو قال ملكي لاني
اشتريتها من ذي اليد يصح ويكون اخر كلامه بيانا للاول بخلاف ما اذا ادعى
المدعي اولا النتاج وشهد الشهود انه اشتراها من ذي اليد لا تقبل شهادتهم
الا ان يوفق فيقول نتجت في ملكي الا اني بعتها منه ثم اشتريتها منه فاذا لم يدع التوفيق
على الوجه لا تقبل شهادتهم لان دعوى النتاج على ذي اليد لا يحتمل دعوى
ملك حادث من جهته فانه لو قال هذه الدابة ملكي والنتاج من جهة ذي اليد
لا يصح كلامه فلا يمكن ان يجعل اخر كلامه بيانا للاول ولا تقبل الشهادة بدون
التوفيق ولو ادعى انه لو ورثه من ابيه وجا بشهود فشهدوا انه له ولاخيه الغايب

هذا او

ميراث عن ابيه كان تقبل شهادتهم لانهم شهدوا له باقل مما ادعاه هذا اذا شهدوا بالملك باقل مما
ادعى وان شهدوا باكثر نحو ان يدعي دارا في يد رجل انها له اشتراها من فلان غير ذي اليد وهو يملكها
فجحد المدعا عليه فجا المدعي بشهود فشهدوا انها له لا تقبل شهادتهم لان المدعي ادعى ملكا
حادثا لا يظهر في حق الزوايد والشهود شهدوا بملك مطلق والملك المطلق يظهر في حق
الزوايد وفي رجوع الباعة بعضهم على بعض فصار كانهم شهدوا له بالزوايد قصدا فلا
تقبل شهادتهم واشار محمد رحمه الله في الكتاب الى معنى اخر فقال المدعي اقر بالملك لمن ادعى
الشرا منه ثم ادعى الانتقال الى نفسه بالشرا ولم يثبت الانتقال لانهم لم يشهدوا بالانتقال
فلا تقبل شهادتهم وكذا لو ادعى ان الدار له الا هذا البيت فشهدوا ان جميع الدار له لا تقبل
شهادتهم الا ان في هذه الصورة اذا وافق فقال كانت الدار لي الا اني بعت هذا البيت
منه ولم يعلم الشهود به لا تقبل شهادتهم ولا يحتاج الى اثبات التوفيق بالبينة لانه اقر
على نفسه بزوال البيت عن ملكه وعن جواب القياس يحمل على التوفيق وان لم يدع فان ادعا
في يد رجل انها له منذ سنة فشهد الشهود انها له منذ عشرين سنة بطلت شهادتهم
فلو ادعى المدعي انه منذ عشرين سنة والشهود شهدوا انها له منذ سنة جازت اما انها
كان المدعا به عبدا او شيا من اسباب الملك رجل ادعى دارا في يد رجل انها له
اشتراها من فلان غير ذي اليد فجا بشاهدين فشهدا ان فلانا ذلك وهبها له وقبضها
وهو يملكها لا تقبل هذه الشهادة حتى يوفق فيقول اشتريتها منه فجحدني ثم وهبها لي
بعد ذلك واقام البينة على ذلك فقبلت شهادتهم ولا تقبل قبل التوفيق لوجود المخالفة
صورة ومعنى اما صورة فظاهر واما معنى فلان الملك الحاصل بالهبة غير الملك
المستفاد بالشرا لان الهبة تفيد الملك بغير عوض ولا يكون فيه خيار الروية
والعيب ولا يكون فيه ضمان الرجوع عند الاستحقاق والشرا يثبت جميع ذلك
والتوفيق يحتمل الا ان هذا النوع من التوفيق لا يثبت من غير دعوى لانه
يحتاج الى نقض الذي اعاده اولا الى اثبات عقد شهد به الشهود فيكون في
الحمل على هذا الوجه انشاء الخصومة والقاضي شرع لقطع الخصومات لا لانشايها وهذا النوع
من التوفيق لا يثبت بدون الدعوى ولا يثبت بمجرد الدعوى وانما يثبت اذا اقام
البينة على التوفيق بخلاف ما تقدم لان ههنا اقر بالملك لغيره ثم ادعى الهبة
ودعوى

ودعوى الهبة دعوى على الغير وليس باقرار على نفسه والدعوى لا يثبت الا بالبينة بخلاف
الابرا ونحو ذلك لان ذاك اقرار على نفسه وشهادة الشهود على الهبة قبل التوفيق
كانت قبل الدعوى فلا يعتبر وحكي عن الشيخ الامام ابي القاسم الصفار رحمه الله انه قال ما لم
يات ببينة انه كان اشتراها من فلان ثم جحد فلان الشرا ثم وهبها منه وقبضها المدعي لا تقبل
ومشايخنا رحمهم الله انكروا ذلك وقالوا لو وجد بينة على الشرا لا يحتاج الى دعوى الهبة
لكن لا بد ان يقيم البينة على الهبة والقبض بعد الشرا اما لو ادعى الهبة في وقت قبل الشرا
كان متناقضا ولو ادعى دارا في يد رجل انها لابيه فلان مات وتركها ميراثا له منه سنة
فجحد المدعا عليه فجا المدعي بشهود فشهدوا انه اشتراها من الذي في يديه منذ سنتين
وادعى المدعي ذلك لا تقبل هذه الشهادة الا ان يوفق فيقول اشتريتها من ذي اليد
منذ سنتين كما شهدوا ثم بعتها منه اي ثم مات ابي فورثتها منه فاذا وفق على هذا الوجه
وشهد الشهود به للتعقيب لذو لا يثبت هذا التوفيق ما لم يشهد الشهود بالهبة او الصدقة
مكان الشرا لا تقبل ما لم يوفق عبد في يد رجل ادعى رجل ان الذي في يديه تصدق به عليه
منذ سنة وقبضه وجحد الذي في يديه فجا المدعي بشهود فشهدوا انه اشتراه من ذي اليد
منذ سنتين لا تقبل الا ان يوفق فيقول اشتريته منه منذ سنتين ثم بعته منه ثم تصدق به علي
منذ سنة فاذا وفق على هذا الوجه فشهد الشهود بالبيع منه يقضى له ولو ادعى اولا الشرا
من ذي اليد منذ سنة فشهد الشهود بالصدقة منذ سنتين وادعى المدعي ذلك لا تقبل
الا ان يوفق فيقول صدق به علي منذ سنة وقبضته ثم وصل اليه بسبب من الاسباب
وجحد الصدقة فاشتريته منه منذ شهر فاذا وفق على هذا الوجه واثبته بالبينة
قبلت بينته ولو ادعى ميراثا عن ابيه منذ سنة وشهد الشهود انه اشتراه من ذي
اليد بعدما قام من عند القاضي لا تقبل فان وفق فقال جحدني الميراث فاشتريته
منه الان قبلت بينته اذا اعاد البينة على ذلك لان الشرا من ذي اليد دعوى
على ذي اليد فلا يثبت بدون البينة والشهادة الاولى قامت قبل الدعوى فلا
يعتبر ولو ادعى امة في يد رجل وقال اشتريتها منه بعبد له هذا منذ شهر فجحد
البايع ذلك وجا المدعي بشهود فشهدوا انه اشتراها منه بالف منذ قام من عند
القاضي لا تقبل لمكان المخالفة الا ان يقول اشتريتها بالعبد منذ شهر ثم جحدني فاشتريتها

منه بالف درهم بعد ذلك فاذا وفق على هذا الوجه واعاد البينة على الشرا بالف يقبل ذلك ولو ادعى
اولا انه اشتراها منه بالعبد منذ شهرين ثم جاء بشهود فشهدوا انه اشتراها منه منذ سنة
او قبل ذلك لا يقبل لمكان التناقض الا ان يوفق فيقول اشتريتها منه منذ سنة ثم اشهد
به الشهود ثم بعتها منه ثم اشتريتها منه منذ شهر اذا وفق على هذا الوجه وشهد الشهود بالبيع
والشرا بعد ذلك يصح التوفيق ويقضي له ولو ادعى دارا في يد رجل انها له فجاء بشاهدين
فشهد احدهما انه داره ورثها عن ابيه وشهد الاخر انه ورثها عن امه فالشهادة باطلة
لانه لا وجه للتوفيق بين الشهادتين وكذا لو شهد احدهما انه اشتراها من فلان وهو
يملكها وشهد الاخر ان فلانا اخرجها منه وهو قبضها ولا يقال اذا اختلف الشاهدان
في سبب الملك فقد اتفقا على الملك له فوجب ان يقضي بالملك كما لو قال لفلان علي الف
من قرض وقال المقر له لا بل من ثمن مبيع يقضي له بالالف واختلاف السبب لا يضر وكذا لو
شهدا انه اقر انه كفل للمدعي بالف درهم عن فلان فقال الطالب قد اقر بذلك لكن
الكفالة كانت عن فلان اخر كان للمدعي ان ياخذه بالمال وكذا لو شهد له بالف من ثمن
جارية فقال البايع انه قد اشهدهما على هذه الشهادة والذي لي عليه الف من ثمن متاع اخر
وشهد الشهود على الاقرار بالف من ضمان جارية غصبها منه وقد هلكت لا تقبل هذه
الشهادة بخلاف الاقرار لان السبب انما لا يعتبر اذا كان حكم السببين واحدا كما في الاقرار
فان الالف الواجب بالقرض والغصب واحد اما هاهنا حكم السببين مختلف لان الموروث
من الاب يتضمن حقوقا غير ما تضمنه الموروث من الام من قضاء ديون الاب وتنفيذ
وصاياه وغير ذلك فلا يقبل رجل ادعى على رجل خمسماية فشهد له الشهود بالف
وقال الطالب انما لي عليه خمسماية وقد كانت الالف فقبضت منه خمسماية وصل الكلام
او لم يصل فشهادتهما بالخمسماية جايزة ولو قال لم يكن لي الا خمسماية بطلت شهادتهما رجلان
شهدا لرجل بقرض الف درهم فشهد احدهما انه قضاها ذكر في الجامع الصغير ان شهادتهما
على القرض جايزة وذكر الطحاوي عن ابي يوسف رحمه الله انه لا يثبت القرض ايضا وذكر في
المنتقى رجلان شهدا ان لهذا على هذا الف درهم قد قضى منها ماية وقال الطالب لم اقبض منها
شيا قال ابو حنيفة وابو يوسف رضي الله عنهما يقضي بالالف ولا يجعل مقضيا الماية وذكر في
العيون رجلان شهدا على رجل بالف درهم وقالا قد قضاه خمسماية فقال الطالب لي عليه

الف وما قضاني شيا او قال صدقا في الشهادة علي الف واوهما في الاقتضا او قال شهدا
بالالف بحق وبالخمسماية بباطل او بزور فقال ابو ح لا جاز الا في قوله شهدا بباطل
او بزور وقال زفر رحمه الله لا يجوز شهادتهما في الوجوه كلها وعلى هذا الخلاف اذا
شهدا للمدعي بالف درهم وشهدا ان للمدعا عليه على المدعي ماية دينار والمدعي
ينكر الدينار ولو شهد شاهدان لرجل فقالا نشهد ان فلانا هذا غصب عبده
ولكنه قد رده عليه بعد ذلك فمات عند مولاه فقال المغصوب منه لم يرده
علي وانما مات عند الغاصب عبده وقال المشهود عليه ما غصبته عبدا ولا
رددته عليه ولا كان من هذا شي قال اذا لم يدع شهادتهما ضمنته القيمة وكذا
لو شهدا انه غصب عبدا له وان مولاه قتل عبد الغاصب فقال المغصوب منه ما
قتلته ولكنه قد غصبه ومات عنده وقال المشهود عليه ما غصبته عبدا ولا قتل
هذا المدعي عبدا له في يدي كان عليه قيمته وكذا لو شهدا ان لهذا عليه الف درهم
ولكنه قد ابراه منها وقال المدعي ما ابراته عن شي وقال المشهود عليه ما كان له علي
شي ولا ابراني عن شي قال اذا لم يدع شهادتهما على البراة قضيت عليه بالالف
رجل ادعى قبل رجل دارا فقال المدعا عليه ليست في يدي فاقام المدعي بينة فشهدوا
ان الدار في يد المدعا عليه وفي ملكه قال يسال القاضي المدعي فان قال لما شهدوا انها
في يده وفي ملكه فقد اقر له بالدار وان قال صدقوا انها في يده ولا اصدقهم
انها في ملكه فله ذلك ويجعل المدعا عليه خصما رجل ادعى على رجل الفا فشهد
له شاهدان له عليه الف درهم وشهد الاخر انه اخذ منه الفا الى سنة وانكر الطالب
فانه يقضي عليه بالف درهم وهذا ما لو شهد احدهما انه قضاه خمسماية سوادا
شهد الشهود بدار لرجل فقال المشهود له هذا البيت من هذه الدار لفلان
لرجل اخر غير المدعى عليه ليس هو لي فقد اكذب شهوده ان قال هذا قبل القضا
لا يقضي له ولا لفلان بشي وان كان بعد القضا فقال هذا البيت من هذه
الدار انما هو لفلان قال ابو يوسف رحمه الله اجزت اقراره لفلان وجعلت البيت
له ورد ما بقي من الدار على المقضي عليه ويضمن قيمة البيت للمشهود عليه ولابي
يوسف رحمه الله فيه قول اخر انه يضمن قيمة البيت للمشهود عليه ويكون ما بقي

الدار المشهود له رجل في يده عبد ادعى رجل انه اشتراه من ذي اليد وذو اليد يجحد فجاء المدعي
بشاهدين فشهدا انه باعه منه ولا ندري اهو للبايع ام لا جازت شهادتهما ولو جاء المدعي
بشاهدين فقالا للقاضي العبد لنا باعه المدعا عليه من هذا المدعي فان القاضي يقضي
بشهادتهما للمدعي شاهدان شهدا بشي واختلفا في الوقت او في المكان او في الانشاء او في
الاقرار فان كان المشهود به قولا محضا كالبيع والاجارة والطلاق والعتاق والصلح
والابراء وضوه ذلك ادعى الشراء بالف فشهدا انه اشتراه منه بالالف الا انهما اختلفا
في البلدان او في الايام او في الساعات او في الشهود او شهدا على البيع بالف فشهد
احدهما انه باعه وشهد الاخر على اقراره بالبيع جازت شهادتهما وكذلك في الطلاق
ولو شهد احدهما انه طلقها اليوم واحدة وشهد الاخر انه طلقها امس او شهد احدهما على
اقراره بذلك اليوم وشهد الاخر انه اقر بذلك امس جازت شهادتهما ولا تبطل الشهادة
باختلاف الشاهدين فيما بينهما في الايام والبلدان الا ان يقولا كنا مع الطالب في موضع
واحد في يوم واحد فاذا اقر بذلك ثم اختلفا في الايام والمواطن والبلدان فان ابا
حنيفة رضي الله عنه قال اجيز الشهادة وعليهم ان يحفظوا الشهادة دون الوقت
وقال ابو يوسف رحمه الله الامر كما قال ابو حنيفة والقياس وانا استحسن وابطل
هذه الشهادة بالتهمة الا ان يختلفا في الساعتين من يوم واحد بتفاوت فيجوز ولو
اختلفا في الثياب التي كانت على الطالب او المطلوب او المركب او قال احدهما كان معنا فلان
وقال الاخر لم يكن معنا فلان ذكر في الاصل انه يجوز ولا تبطل الشهادة وان كان المشهود
به من جنس الفعل حقيقة وحكما كالغصب والجناية واختلف الشهود في المكان او الزمان
او في الانشاء والاقرار لا تقبل شهادتهم ولو كان المغصوب هالكا فشهد احدهما على
القيمة وشهد احدهما ان قيمته الف وشهد الاخر على اقرار الغاصب ان قيمته الف
لا تقبل شهادتهما وكذا لو اختلف شهود الغصب فشهد احدهما على الغصب والاخر
على الاقرار بالغصب لا تقبل وذكر في الجامع اذا ادعى ملكا فجاء بشاهدين
فشهد احدهما انه ملكه وشهد الاخر على اقرار المدعا عليه انه ملك المدعي لا تقبل
ولو كان المشهود به قولا لا يتم الا بفعل كالنكاح واختلف الشهود على هذا الوجه
لا تقبل شهادتهم وان اختلفوا في عقد لا يثبت حكمه الا بفعل القبض كالهبة
والصدقة

والصدقة والرهن فان شهدوا على معاينة القبض واختلفا في الايام والبلدان جازت شهادتهما
في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله والقياس ان لا تقبل وهو قول محمد وزفر رحمهما
الله وان شهدوا على اقرار الراهن والواهب والمتصدق بالقبض جازت الشهادة في قولهم
ولو شهدا على الرهن فشهد احدهما على معاينة القبض والاخر على اقرار الراهن بالقبض
لا تقبل هذه الشهادة ويكون الرهن في هذا بمنزلة الغصب وان اختلف شهود الرهن
في جنس الدين او في مقداره لا تقبل كما لو اختلف شهود البيع في جنس الدين او في مقدار
لا تقبل كما لو اختلف شهود البيع في جنس الثمن او مقداره وان اختلفا في فعل يلحق
بالقول كالقرض واختلفا في المكان او في الزمان لا تبطل الشهادة وان كان
القرض لا يتم الا بالتسليم ويكون القرض في هذا بمنزلة الطلاق والعتاق واذا اختلف
شاهدا القول ان اختلفا في المكان او في الزمان جازت شهادتهما في قول ابي حنيفة
رضي الله عنه وقال صاحباه لا تقبل وان اختلفا في الانشاء او الاقرار لا تقبل في
قولهم ولو اختلفا في الطلاق فشهد احدهما على تطليقتين والاخر على الثلاث
او شهد احدهما على تطليقتين والاخر على تطليقة واحدة لا تقبل في قول ابي حنيفة
وقال صاحباه وابن ابي ليلى جازت شهادتهما على الاقل ولو شهد احدهما على
تطليقة ونصف او شهد احدهما على تطليقة والاخر على تطليقة وتطليقة جازت
شهادتهما على الاقل ولو شهد احدهما على انه قال لها انت برية وشهد الاخر انه قال عند الكلام
لها انت خلية لا تقبل عند الكل لانهما اختلفا في لفظة الايقاع وان كان معنى اللفظين
واحدا ولو شهد احدهما انه طلقها ان دخلت وقد دخلت وشهد الاخر انه طلقها ان
كلمت فلانا وقد كلمت لا تقبل عند الكل وكذا لو شهد احدهما انه طلقها ثلاثا وشهد
الاخر انه قال لها انت علي حرام ونوى الثلاث لا تقبل عند الكل ولو شهد احدهما
انه طلقها نصف واحدة وشهد الاخر انه طلقها ثلث واحدة لا تقبل في قول ابي حنيفة
رضي الله عنه وعندهما جازت شهادتهما على الاقل ولو شهد احدهما انه قال
لها انت طالق وشهد الاخر انه طلقها او اختلفا في المكان او في الزمان جازت
شهادتهما على الاقل ولو شهد احدهما انه قال لها انت طالق وشهد الاخر انه طلقها
ان دخلت فلانة الدار فهي طالق وفلانة معها وشهد الاخر انه قال ان دخلت فلانة

الدار فهي طالق وحدها وقد دخلت فلانة طلقت وحدها وكذا لو شهدا على التنجيز فشهد احدهما انه طلق
زينب وعمرة وشهد الاخر انه طلق زينب جازت شهادتهما على طلاق زينب رجل ادعى على
مولى العبد انه اذن له في التجارة واقام شاهدين فشهد احدهما على الاذن والاخر انه
مولى العبد راه يشتري ويبيع ولم ينهه لا تقبل شهادتهما رجل اشترى شيئا
فادعى به عيبا واقام شاهدين فشهد احدهما انه باعه وبه هذا العيب وشهد
الاخر على اقرار البائع لا تقبل هذه الشهادة رجل عليه الف لرجل فادعى انه اوفاه
دينه واقام شاهدين فشهد احدهما بالايفاء وشهد الاخر على اقرار صاحب
المال بالاستيفا لا تقبل كما لو ادعى على رجل غصبا واقام شاهدين شهد احدهما
بالغصب والاخر على الاقرار بالغصب وكذا لو ادعى الغريم ان صاحب المال ابراه
فشهد احد شاهديه بذلك وشهد الاخر ان صاحب المال وهب المال
او تصدق به عليه او حلله جازت شهادتهما ولو ادعى الغريم الايفا فشهد
احد شاهديه على اقرار صاحب المال بالاستيفا وشهد الاخر على الهبة او الصدقة
او التحليل لا تقبل ولو ادعى الغريم الهبة فشهد احدهما بالهبة والاخر بالصدقة
لا تقبل ولو ادعى الغريم الايفا فشهدا ان صاحب المال ابراه جازت شهادتهما
ولو ادعى الغريم ان صاحب المال ابراه واقام شاهدين فشهدا على اقرار صاحب المال
بالاستيفا فان القاضي يسال الغريم عن البراة بان كانت بالاستيفا تقبل وان
كانت لغيره لا تقبل وان لم يبين وسكت ذكر في الاصل ان القاضي لا يجبره على البيان
على لكن لا يقضي بهذه الشهادة اذا لم يبين لان الابراء بالاستيفا فوق البراة
بالاسقاط فاذا شهد الشهود باكثر مما ادعى لا تقبل من غير توفيق بخلاف ما اذا
ادعى الغريم الايفا فشهد الشهود بالابراء او بالتحليل فان القاضي لا يسال عن
البراة ويقضي بالبراة من غير سوال ولان الشهود شهدوا باقل مما ادعى وفي مثل
هذا لا يحتاج الى التوفيق فيقضي من غير سوال ويكون الثابت بغير قضا
القاضي براة الغريم بالاسقاط لا بالبراة بالاستيفا حتى لو كان الغريم
كفيلا بامر المكفول عنه فادعى الايفا فشهد الشهود بالابراء كان لصاحب
المال ان يرجع بدينه على الاصيل ولا يكون للكفيل ان يرجع على المكفول

عنه

عنه بشيء كما لو ابراه المكفول له ولو ادعى الكفيل الهبة فشهد شاهديه بالهبة والاخر بالبراة
جازت شهادتهما وكذا اذا كان كفيلا ولو ادعى على رجل الفا واقام شاهدين فشهد
احدهما ان له عليه درهم وشهد الاخر على اقراره بالالف قالوا جازت شهادتهما
في قول ابي يوسف رحمه الله رجل وكل رجلا بقبض دين له على رجل فان الوكيل بقبض
الدين يكون وكيلا بالخصومة في ذلك الدين في قول ابي حنيفة رضي الله عنه والمامور
بقبض العين لا يكون وكيلا بالخصومة وكذا الرسول في قبض الدين لا يكون وكيلا
بالخصومة خصما فان جاء الوكيل الى المديون فانكر المدعا عليه المال والوكالة فجاء
المدعي بشاهدين فهو على وجهين تجوز شهادتهما ويصير وكيلا بالقبض والخصومة
في قول ابي حنيفة رضي الله عنه وفي وجه يصير وكيلا بالقبض ولا يصير
وكيلا بالخصومة في قوله اما الوجه الاول اذا اقام مدعي الوكالة شاهدين فشهد
احدهما ان الطالب وكله بقبض دينه من هذا الرجل وشهد الاخر ان الطالب
جراه في ذلك يعني جعله جريا جازت شهادتهما وكذلك لو شهد احدهما انه وكله وشهد
الاخر انه جعله وصيا له في حيوته جازت شهادتهما ويصير وكيلا بالقبض والخصومة
في قول ابي حنيفة وعلى قول صاحبيه يكون وكيلا في الخصومة واما الوجه الثاني لو شهد
احدهما انه وكله بقبض دينه وشهد الاخر انه ارسله في اخذ دينه او شهد احدهما
انه وكله بقبض دينه وشهد الاخر انه امره بالقبض دينه من فلان او شهد احدهما انه وكله وشهد
الاخر انه انابه مناب نفسه او جعله نايب نفسه في قبض الدين او شهد احدهما
انه وكله وشهد الاخر انه جعله وصيا ولم يقل في او شهد احدهما انه جعله
وصيا في حيوته وشهد الاخر انه جعله وصيا ولم يقل في حيوته لا تقبل شهادتهما
لان قوله جعله وصيا يكون على النيابة بعد الموت ففي هذه المسايل الاخيرة
لا تقبل شهادتهما وفيما سواها جازت شهادتهما ولا يصير وكيلا بالخصومة
عند الكل ولو شهد احدهما انه وكله وشهد الاخر انه وكله ثم عزله جازت
شهادتهما على الوكالة ولا يثبت العزل والله اعلم **فصل في تكذيب الشهود**
للمدعي اذا اكذب الشهود فيما شهدوا له او في بعضه لا تقبل شهادتهم اما لانه تفسيق
الشاهد او لان الشهادة لا تقبل بدون الدعوى وبما اكذب لم توجد الدعوى

فاذا تكلم المدعي بكلام يحتمل ان يكون تكذيبا ان كان ذلك قبل القضا لا يقضي له وان كان
بعد القضا لا يبطل قضاوه الا ان يكون تكذيبا للشاهد قطعا رجل ادعى دارا في يد
رجل انها له فاقام البينة وقضى له القاضي ثم اقر المقضي له انها دار فلان لرجل غير المقضي
عليه لا حق للمدعي فيها وصدقه فلان في ذلك او كذبه لا يبطل قضا القاضي لان قوله
هي لفلان لا حق لي فيها يحتمل النفي من الاصل فيكون اكذابا للشهود ويحتمل انه لا حق له فيها
لان المقضي له ملكها منه بعد القضا وان كان ذلك في مجلس القضا بان كان باع من
المقر له قبل القضاء على انه بالخيار ثلاثة ايام ثم قضى له المقضي عليه ثم انقضت مدة
الخيار بعد القضا فصار للمقر له لم يبطل القضا بالشك ولو قال المقضي له بعد القضا
هذه الدار لفلان لم يكن له قط فالمسالة على وجهين اما ان بدا بالاقرار وثنى بالنفي فقال
هذه الدار لفلان لم يكن لي قط وبدا بالنفي وثنى بالاقرار فقال لم يكن لي قط ولكنها لفلان
وكل ذلك على وجهين اما ان صدقه المقر له في جميع ذلك او صدقه في الاقرار وكذبه
في النفي فقال كانت للمقر ملكتها منه بعد القضا بسبب وهي الآن داري فان صدقه
في جميع ذلك بطل قضا القاضي وترد الدار على المقضي عليه ولا شي للمقر له لانهما تصادقا
على بطلان القضاء وان كذبه في قوله ما كانت لي قط وصدقه في الاقرار وقال هي كانت
للمقر له لانه ملكها مني بعد القضا بسبب وهي داري ففي هذا الوجه تكون الدار
للمقر له ويضمن المقر قيمة الدار للمقضي عليه سواء بدا المقر بالاقرار وبدا بالنفي
كذا ذكر في الجامع قالوا هذا اذا بدا بالنفي وثنى بالاقرار موصولا فيصح الاقرار واما
اذا ثنى بالاقرار مفصولا لا يصح اقراره ولو ان المدعي اقام البينة انها داره ثم قال قبل
القضا هذه الدار ليست لي ولكنها لفلان غير المدعا عليه او قال هي دار فلان لا حق لي
فيها وصدقه المقر له في ذلك او كذبه بطلت بينته ولا يقضي القاضي له لان كلامه هذا
يحتمل النفي من الاصل ويحتمل النفي في الحال يعني انها دار فلان لاني ملكتها الآن
فلا يقضي القاضي بالشك الا ان يقول موصولا هي دار فلان لاني ملكتها منه بعد الشهادة
فحينئذ يصح ذلك ولا تمنع القضا وذكر في المنتقى رجلا ادعى في يد رجل متاعا ودارا انها
له واقام البينة وقضى القاضي له فلم يقبضه حتى اقام الذي في يديه البينة ان المدعي
اقر عند غير القاضي انه لا حق له فيه ان شهدوا انه اقر بذلك قبل القضا بطل القضا

وان

وان شهدوا انه اقر بعد القضا لا يبطل القضا لان الثابت بالبينة كالثابت عيانا ولو عاين
القاضي اقراره بذلك كان الحكم على هذا الوجه وذكر في المنتقى رجل في يديه جارية وولدها
او رجل في يديه دار مبنية جاء رجل واقام البينة فشهدوا ان الامة للمدعي ولم يشهدوا
على ذلك ولم يذكروا الولد او شهدوا ان الدار والبنا للمدعي او شهدوا بالدار ولم يتعرضوا
للبناء فان الشاهد او غابا فان القاضي يقضي بالدار وبنائها للمدعي اما اذا ذكروا البناء
في الشهادة فلا شك لان البنا مركب تركيب اتصال فيدخل في ذكر الارض خصوصا في
دعوى الدار فان قضى القاضي بالدار وبنائها للمدعي فقال المدعي بعد القضا ليس البناء انما
هو للمدعا عليه ولم يزل به او قال بعد الشهادة قبل القضا كان ذلك اكذابا للشهود ويبطل
القضا والشهادة في الدار والبنا جميعا وان قال بعد القضا البناء للمدعا عليه
فليس باكذاب للشهود وذكر في شهادات الاصل ان الشهود اذا ذكروا البناء في شهادتهم
يصير مقصودا في الشهادة والقضاء فاذا اقر المدعي بالبنا للمدعا عليه كان ذلك اكذابا
للشهود ويبطل القضا والشهادة جميعا وذكر في الاصل لو ادعى دارا في يدي رجل
انها له وقضى القاضي بالدار والبناء ثم ان المقضي عليه اقام البينة ان البناء له قال ان ذكر
شهود المستحق البناء في شهادتهم لا تسمع بينة المقضي عليه وان لم يذكروا تسمع وحكي عن الفقيه
ابي جعفر رحمه الله ان الشهود اذا لم يذكروا البناء في شهادتهم ينبغي ان يكون المسالة
على الاختلاف على قول ابي يوسف لا تسمع بينة المقضي عليه وعلى قول محمد تسمع
ولا يكون الاقرار بالبناء اكذابا للشهود وجعل هذه المسالة فرعا لمسالة اخرى
ذكر في الشركة رجل ادعى على اخر انه شريكه مفاوضة واقام البينة وقضى القاضي
بالمال بينهما ثم ان المقضي عليه ادعى عينا انه ورثه من ابيه ذكر ان الشهود اذا شهدوا
بالمفاوضة لا غير لا يصح هذه الدعوى عند ابي يوسف وعند محمد يصح ووجه على
تلك المسالة ان في مسالة المفاوضة كل عين من الاعيان التي في يده لم يصر مقضيا به
مقصودا بل صار مقضيا به تبعا لصحة المفاوضة وكان نظير البناء مع الارض هاهنا
وقال غيره بل مسالة الشهادات على الاتفاق وفرقوا لابي يوسف رحمه الله بين
هذه المسالة وبين المفاوضة والفرق يعرف في موضعه ثم في رواية الاصل جعل
مطلق الاقرار بالبنا للمشهود عليه تكذيبا للشهود اذا ذكر الشهود البنا في

شهادتهم وفي رواية المنتقي فقال ان المقضي ان البنا لم يزل للمقضي عليه او قال انه ملك
للمقضي عليه يوم شهد الشهود كان ذلك اكذابا للشهود وان اقرله بالبناء من غير تاريخ
فقال ان البنا للمقضي عليه لم يكن ذلك اكذابا للشهود لانه يحتمل انه في يده رجل وابنتها
في يد رجل غيره جاء رجل واقام البينة علي الذي في يديه الجارية ان الجارية له وقضي
بالجارية له لا يكون للمقضي له ان ياخذ الابنة بذلك القضا بمثله لو ان رجلا في يديه
نخله وثمرتها في يد غيره جاء رجل واقام البينة علي الذي في يديه النخلة له وقضي القاضي
له بها كان للمقضي له ان ياخذ الثمرة بذلك القضا هكذا ذكر في المنتقي رجل اقام
البينة علي دار في يد رجل انها دار ابيه مات وتركها ميراثا له وقضي القاضي له بالدار
ثم جا رجل اخر وادعي ان الدار داره اشتراها من اب المقضي له وصدقه المقضي له فانه
يبطل القضاء وترد الدار علي المقضي عليه ويقال للمدعي علي الثاني اقم البينة علي المقضي
عليه والا فلا حق لك لان المقضي له اكذب شهوده فبطل قضا القاضي رجل اقام البينة
علي دار في يد رجل ان اباه مات وتركها ميراثا له واقام الذي في يديه الدار البينة ان اب
المدعي اقر في حيوته ان الدار ليست له فانه تبطل شهادة شهود الوارث وكذا لو شهدوا
علي اقرار الوارث ان اباه مات وليست الدار له كان ذلك ابطالا لبينة الوارث رجل مات
فاقتسمت ورثته التركة بتراضيهم ثم ادعي احدهم ثم ادعي احدهم لنفسه علي الميت
دينا تسمع دعواه لان الدين لا يمنع ثبوت الملك للوارث والقسمة وكذا لو ظهر علي الميت
بعد القسمة دين لاجنبي ولم يصل اليه حقه من الورثة كان له ان ينقض القسمة وكذا
لو جاز الاجنبي قسمة الورثة ثم اراد ان ينقض كان له ذلك وان ادعي بعض الورثة
بعدما اقتسموا الدار بان تصدق بطائفة معلومة من هذه الدار وادعي ان والده كان
تصدق بذلك علي ابنه الصغير او ادعي عينا من اعيان التركة بوجه من الوجوه لا تسمع
دعواه لان اقدامه علي القسمة اقرار منه ان ما دخل تحت تركة الميت ميراث لهم عن
الميت فكان متناقضا في دعواه وان ظهر بعد القسمة شريك في التركة بان ظهر
وارث اخر وكانت القسمة بتراضيهم لا بقضا بطلت قسمتهم سوا عزلوا نصيب الغايب
او لم يعزلوا وان ظهر بعد القسمة موصي له بالثلث فان كانت القسمة برضاهم لا
بقضا القاضي فكذلك الجواب لان الموصي له بالثلث شريك الوارث فله ان ينقض

القسمه

القسمة وان كانت القسمة بقضاء ثم ظهر موصي له بالثلث اختلف فيه المشايخ رحمهم الله قال
بعضهم ليس له ان ينقض القسمة لان الموصي له بالثلث شريك الوارث وفيما اذا ظهر
وارث اخر ان كانت القسمة بقضاء القاضي ينفذ علي الوارث الغايب وان كان
بغير قضا لا ينفذ كذا ههنا وقال بعضهم له ان ينقض القسمة علي كل حال بخلاف
الوارث وموضعه كتاب القسمة رجل ادعي دارا في يد رجل انه اشتراها من ذي
اليد فانكر المدعا عليه فلما اقام المدعي البينة اقام المدعا عليه البينة ان المدعي
رد عليه الدار بعيب قبلت بينته وكذا لو ادعي رجل علي رجل دينا فانكر المدعا
عليه ثم اقام البينة علي الابراء بعد الانكار قبلت بينته وكذا لو ادعي العفو عن
القصاص بعد انكار القصاص ولو ادعي البراة عن العيب بعد الانكار البيع لا تسمع
دعواه في قول ابي حنيفة ومحمد وعن ابي يوسف رحمهم الله انها تسمع رجل اقام
البينة علي دار في يد رجل انها كانت لابيه مات وتركها ميراثا له ثم ادعي انه اشتراها
من ابيه لا تسمع دعواه ولو ادعي اولا الشرا من ابيه ثم ادعي الميراث عنه قبلت
بينته ولو اقام البينة علي دار في يد رجل انها كانت لابيه مات ابوه يوم كذا
وتركها عنه المدعي لا وارث له غيره واقامت امراة البينة ان اباه تزوجها يوم كذا
بعد اليوم الذي ذكر الابن موته فيه وولد له هذا الولد ثم مات بعد ذلك وله الميراث
والمهر فان القاضي يقضي بالمهر والميراث سوا قضي القاضي ببينة الابن او لم يقض
لان القاضي قضي ببينة الابن بموت الاب لا بوقت موته لان حكم الموت لا يتعلق
بوقت الموت في اي وقت يكون ماله لورثته فصار كان الابن اقام البينة علي
موت الاب ولم يذكر الوقت وذاك لا يمنع قبول بينة المراة فان اقامت امراة
اخري البينة بعدما قضي القاضي بالبينة الاولي انه تزوجها بعد ذلك الوقت
قبلت بينتها ايضا لان القضاء بالبينة الاخري ولو ان الوارث اقام البينة علي
رجل انه قتل اباه يوم كذا وقضي القاضي بذلك ثم اقامت امراة البينة انه
تزوجها بعد ذلك اليوم لا تقبل بينتها لان يوم القتل صار مقضيا به وقال
بعضهم فيما تقدم لا تقبل بينة المراة وسوي بين القتل وبينهما تقدم من
النكاح وفي ظاهر الرواية الحكم ما قلنا ولو اقامت البينة ان الميت تزوجها يوم

النحر بمكة وقضى القاضي لها ثم اقامت امراة اخرى البينة انه تزوجها في ذلك اليوم بخراسان
لم تقبل بينتها رجل ادعى ان هذه الدار لفلان وكلني بالخصومة فيها ثم ادعى هو بعد
ذلك انها لفلان اخر وانه وكلني بالخصومة فيها واقام البينة لا تقبل بينته
لانه متناقض والتناقض كما يمنع الدعوى لنفسه يمنع الدعوى لغيره فلا تسمع
دعواه الثانية الا بتوفيق ولو ادعى ان هذه الدار لفلان وكلني بالخصومة فيها ثم اقام
البينة انها له لا تقبل بينته الاول يوفق ولو ادعى اولا انها له ثم اقام البينة انها
لفلان وكلني بالخصومة فيها قبلت بينته والله سبحانه وتعالى اعلم

فصل

في الشاهد يشهد بعد ما اخبر بزوال الحق وما يحل له ان يشهد والشهادة على
الكتاب رجل كتب صك وصية وقال للشهود اشهدوا علي بما فيه ولم يقرا وصيته
عليهم قال علماؤنا رحمهم الله لا يجوز للشهود ان يشهدوا بما فيه وقال بعضهم وسعهم ان يشهدوا
والصحيح انه لا يسعهم وانما يحل لهم ان يشهدوا باحدى معان ثلاث اما ان يقرا الكتاب
عليهم وكتب الكتاب غيره وقرا الكتاب عليه بين يدي الشهود فيقول هو لهم اشهدوا
علي بما فيه او يكتب هو بين يدي الشاهد والشاهد يعلم بما فيه ويقول هو اشهدوا
علي بما فيه وان كتب بين يدي الشاهد صكا وعرف الشاهد ما كتب فيه ولم يقل هو
اشهد علي بما فيه لا يسعه ان يشهد قال القاضي الامام ابو علي النسفي رحمه الله هذا
اذا لم يكن الكتاب مكتوبا على الرسم فان كان مكتوبا على الرسم وكتب بين يدي الشهود وانهم
يعلم ما في الكتاب وسعه ان يشهد وان لم يقل له الكاتب اشهد علي بما فيه وانه حسن
اليه اشار محمد في كتاب النكاح وهكذا روي عن ابي حنيفة رضي الله عنه في النوادر
وعن ابي يوسف رحمه الله اذا كتب الصك بين يدي الشهود ثم اودعه الشاهد ولم يعلم
الشاهد ما فيه وامره الكاتب ان يشهد بما فيه وسعه ان يشهد لان الكتاب اذا كان
في يد الشاهد يكون معصوما عن التبديل والتغيير والزيادة والنقصان وعن
ابي يوسف رحمه الله في رواية اخرى اذا كتب الرجل الصك بيده على نفسه بين
يدي الشهود وقال اشهدوا علي بما فيه هذا الصك فهو جائز وان كتب غيره
وقال هو اشهدوا علي بما فيه لم يجز حتى يقرا عليه ثم يشهدهم وفي ظاهر الرواية
لا يحل لهم ان يشهدوا الا ان يقرا عليهم الكتاب او يكتب غيره ويقرا عليه وهو
يقول

يقول اشهدوا علي بما فيه او يكتب بين يديه وهو يعلم بما فيه ويقول اشهدوا علي بما فيه
ولو كتب رسالة منه الى رجل من فلان بن فلان سلام عليك اما بعد فانك كتبت الي
تقاضا الى الالف التي كانت لك علي وقد كنت وفيتك منها خمسمائة وبقي لك علي منها خمسمائة
فهذا جائز اذا علم حل له ان يشهد عليه بذلك وان لم يقل اشهدوا ولو كتب صكا بين
اثنين وقال اشهدوا بما فيه ولم يقرا عليهما لا يسعهم ان يشهدوا وامراة اقرت على
نفسها بمال لابيها ولاخيها تريد به الاضرار لنفيه الورثة والشهود يعلمون بذلك
قالوا وسعهم ان يتحملوا الشهادة ويشهدوا بذلك ويكره لهم ان يفعلوا ذلك وحكي عن ابي
القاسم الصفار رحمه الله ان رجلا احد من السلطان سوق النخاسين مقاطعة كل شهر
بكذا واشهد شهودا قال رحمه الله عدل المقطع والقاطع عن سبيل الرشاد ولو شهد الشهود
بذلك حل لهم اللعن لانهم شهدوا بباطل وكذا لو شهدوا على اقرار رجل بمال عرف ان السبب
باطل وينبغي ان لا يشهدوا بمثل هذا وكذا في كل اقرار سببه حرام وباطل رجل جاء الى
رجلين ومعه اعوان السلطان فاقر عندهما ان لفلان علي كذا وفلان من اعوان
السلطان ثم طلب منهم الشهادة على هذا الاقرار والمقر يزعم انه انما اقر بذلك خوفا
من المعتزلة قالوا ينبغي للشاهدين ان يفحصا عن ذلك فان وقفا على انه كان عن خوف
واكراه لا يشهدان وان وقفا على ذلك شهدا على اقراره ويذكر للقاضي انه اقر ومعه
اعوان السلطان حتى يتامل القاضي في ذلك رجل اقر بين يدي قوم اقرارا صحيحا
ان لفلان عليه الف درهم ثم جاء عدلان او ثلاثة الى هؤلاء الشهود وقالوا لا تشهدوا
لفلان عليه بالدينية فانه قضى جميع ما كان عليه كان لهم الخيار ان شاؤوا اشهدوا بذلك وذكروا
القصة للقاضي كيلا يقضي القاضي بالباطل هكذا روي عن محمد رحمه الله وعنه في رواية
يشهدان انه كان عليه ذلك ولا يشهدان انما اختلفت الروايات عن محمد في هذه المسالة
واختلف فيها المشايخ قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله اذا شهد عدلان
عند الشاهد ان صاحب المال قد استوفى دينه او ابرا المطلوب عن دينه لا يسعهما
ان يمتنعا عن الشهادة على الاقرار بالدين الا ان يكونا سمعا اقرار الطالب بالابراء
او بالاستيفاء وهكذا روي عن ابي يوسف في المنتقى اذا شهد عند الشاهد
رجلان ممن يثق بهما ان صاحب المال قبض حقه ليس له ان يمتنع عن الشهادة اذا

سأل الطالب ان يشهد له بحقه قال مولانا رحمه الله وعندي ان كانت الشهادة على اقرار الخصم
بالدين يشهد بالاقرار وان كانت الشهادة على سبب من قرض او غيره يشهد على السبب
ولا يشهد على نفس الحق رجل شهد نكاح امراة او بيع عبد او قتل عمدا او اقرارا بشيء
ذلك ثم شهد عند الشاهد عدلان ان الزوج طلقها ثلاثا بحضرتهما او ارضعتهما
امراة واحدة وهما صغيران في الحولين او ان المشتري اعتق الجارية او اعتقها
البايع قبل بيعها من المشتري او ان الولي قد عفا عن دم العمد او ان الميت قد عفا
عنه قبل موته ثم انكرت المراة النكاح وانكرت الجارية ان تكون للمشتري لا يسع
للشاهد ان يشهد على اصل النكاح والبيع وغير ذلك لانه لو شهد عند المراة
عدلان ان الزوج طلقها ثلاثا او شهد عند الامة ان مولاها وهو المشتري
اعتقها لا يسعها ان تدعه يجامعها فكذا للمراة ذلك لا يسع للشاهدين ان يشهدا
على اصل النكاح وان كان الشاهد بالطلاق او بما ذكرنا واحدا عدلا لا يحل لشاهد
النكاح ولا لشاهد شرا الجارية ان يمتنع من الشهادة الاولى فان الشاهد لو شهد عند
المراة بالطلاق او عند الامة بالعتاق لا يحل لها منع الزوج ولا منع المولى عن الجماع وكذا
الشاهد لا يحل له الامتناع عن الشهادة ولو كان الطالب هو الذي اقر بقبض الدين او اقر
الزوج عند الشاهد بالطلاق او اقر المولى بالاعتاق ثم دعاه الى الشهادة على النكاح
وعلى البيع وعلى الاصل الدين فانه يمتنع عن الشهادة ولا يحل له ان يشهد وذكر الناطفي
رحمه الله اذا شهد عند شهود النكاح عدلان او شهد عند شهود شرا الجارية
ان يشهد على النكاح والعتق والعفو وغير ذلك وذكر في المنتقى اذا رايت في يد رجل
متاعا او دارا ووقع في قلبك انه له ثم رايته بعد ذلك في يد غيره وسعك ان تشهد
انه للاول وان لم يقع في قلبك حين رايته انه له لم يسع لك ان تشهد انه له برؤيتك
اياه في يده وان رايته في يده فوقع في قلبك انه له ثم رايته في يد غيره فاردت
ان تشهد انه له فشهد عنده شاهدان عدلان انه للذي في يده اليوم كان
هو اودعه للاول بحضرتهما لم يسعك ان تشهد انه للاول قال لان عند شهادة
الشاهدين يقع في قلبه انه ليس للاول فلا يحل له ان يشهد انه للاول بخلاف
ما اذا شهد فيه عدل واحد لان بشهادة الواحد لا يزول ما كان في قلبك انه للاول
فلا

فلا يحل لك ان تمتنع عن الشهادة الا ان يقع في قلبه ان هذا الواحد صادق فاذا وقع ذلك
في قلبك لا يحل لك ان تشهد انه له وذكر في المنتقى انه اذا راى شيئا في يد انسان
ووقع في قلبه انه له حل له ان يشهد انه له حل له ان يشهد انه له وذكر في الجامع
اذا راى دارا او متاعا في يد انسان ثم راه في يد غيره حل له ان يشهد انه للاول
ولم يذكر ووقع في قلبه انه له ولم يذكر التصرف مع اليد والصحيح ما ذكر في المنتقى لان
اليد محتمل وكذا التصرف فلا يحل له ان يشهد ما لم يقع في قلبه انه له ثم قال في المنتقى
وكذلك كل امر ظاهر يجوز فيه الشهادة بالسماع كالموت والنكاح والنسب اذا وقع
في قلبك انه حق او سمعت في الخبر فشهد عندك عدلان بخلاف ما وقع في قلبك
لم يسعك ان تشهد بما وقع في قلبك الا ان تستيقن انهما كاذبان وان شهد به
عندك عدل واحد وسعك ان تشهد بما وقع في قلبك من الامر الاول الا ان
يقع في قلبك ان هذا الواحد صادق فيما يشهد اذا شهد الشهود بما يجوز فيه
الشهادة بالسماع وقالوا لم نعاين ذلك ولكنه اشتهر عندنا جازت شهادتهم ولو
قالوا شهدنا بذلك لانا سمعنا من الناس لا تقبل شهادتهم ولو شهدوا بالملك وقالوا
شهدنا لانا رايناه في يده لا تقبل شهادتهم واذا سمع الرجل موت انسان واراد ان
يشهد على الموت قال ابو حنيفة رحمه الله ان كان الموت مشهورا يقع في القلوب
انه حق كان له ان يشهد ان فلانا قد مات وان لم يكن موته مشهورا واخبره عدل
انه عاين موته او شهد جنازته حل للسامع ان يشهد ان فلانا مات فان شهد عند
القاضي واحد انه انما شهد بذلك لان فلانا اخبره لا تقبل القاضي شهادته
وهو قول ابي حنيفة وابي يوسف ومحمد رضي الله عنهم ولا باس للرجل ان
يشهد بالنكاح المشهور وان لم يحضر النكاح والاشتهار يكون بطريقين احدهما
ان يسمع من جماعة كثيرة لا يتصور اجتماعهم على الكذب وفي هذا لا يشترط
العدالة ولا لفظ الشهادة والثاني ان يشهد عنده عدلان بلفظ الشهادة
وان يعاين الرجل صوت النساء ولكنه راى اهله في الماتم وهم يصنعون به
ما يصنع الناس بموتاهم لا يحل له ان يشهد بموته بذلك اذا شهد رجلان
ان زوج فلانة قتل او مات وشهد اخران انه حي كانت شهادة الموت والقتل

تحفة [illegible] اذا
احال كشهادة على
السماع من الناس

اوليّ ولو شهد اثنان ان زوج فلانة طلق امراته والزوج غايب لا تقبل شهادتهما
وان شهدا عند المراة حل لها ان تتزوج بزوج اخر بعد انقضا العدة ولو شهد عندها
رجل عدل ارتد والعياذ بالله تعالى لا يحل لها ان تتزوج في رواية السير وفي رواية
الاستحسان يحل لها ان تتزوج وفي العيون اذا اخبر المراة واحد بموت زوجها
او بردته او بطلاقها حل لها ان تتزوج ولو سمع من هذا الواحد رجل حل له ان يشهد
قال لان هذا من باب الدين فيثبت بخبر الواحد وان لم توجد لفظة الشهادة بخلاف
النكاح والنسب واذا اخبر المراة عدل بموت زوجها الغايب واخبرها اثنان
بحيوته ان كان الذي اخبر بالموت اخبر بمعاينة الموت او اخبر انه شهد جنازته
حل لها ان تتزوج اخر وان كان اللذان اخبرا بحيوته اخبرا بتاريخ لاحق قال
الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله فشهادتهما اولى ولا باس للرجل ان
يشهد بالنكاح المشهود وان لم يحضر النكاح وان خرج قوم من سلك قوم واخبروا
رجلا كان في الخارج ان فلانا تزوج فلانة على مهر كذا احل للسامعين ان
يشهدوا على النكاح وهل يحل ان يشهدوا على المهر فيه روايتان عن محمد
رحمه الله في رواية يحل لهم الشهادة على المهر كما يحل لهم على النكاح كذا ذكر في
المنتقي وفي العيون لان المهر تبع للنكاح فكان حكمه حكم النكاح ولكن لو قال
انا سمعنا من الذين حضروا العقد ان المهر كان كذا لا تقبل شهادتهم وفي رواية
لا تحل لهم الشهادة على المهر لان المهر مال فلا يجوز فيه الشهادة بالتسامع
والصحيح هو الاول رجل زوج ابنته ابن رجل في بيت اخر وقوم يسمعون التزويج
ولم يشهدوا وهم قالوا ان كان بين بيت العقد الى بيت السامعين كوة راوا الزوج
والبنت جاز لهم ان يشهدوا وان لم يروا لا يجوز وان سمعوا كلامهم وذكر الخصاف رحمه الله
في ادب القاضي اذا سمع رجلا اقرار رجل من وراء الحجاب لا يحل له ان يشهد ولو شهد
وفسر لا يقبل القاضي شهادته ولو ان رجلا دخل بيتا وعلم انه ليس في البيت
الا رجل واحد ثم خرج وجلس على الباب وليس للبيت مسلك سوى هذا الباب
فاقر الرجل الذي في داخل البيت بشي وسمع الجالس وسع للجالس ان يشهد على
اقرار الرجل بذلك رجل تولي تزويج امراة من رجل ثم مات الزوج فانكر وليه نكاحها
يجوز للذي

يجوز للذي تولي العقد ان يشهد بالنكاح فيشهد ان فلانا تزوج فلانة بمهر كذا ولا
يذكر انه باشر العقد رجلان شهدا على اقرار امراة لرجل بالف درهم او غير شهدا
ان رجلين سواهما فلانا وفلانا اشهداهما ان فلانة بنت فلان الفلاني قال
ابو حنيفة رضي الله عنه لا اجيز ذلك وذكر في الفتاوي انه لا يجوز عند ابي حنيفة
حتى يشهد عند الشاهد جماعة ان فلانة بنت فلان الفلاني وقال ابن ابي ليلى
وابو يوسف رحمهما الله يجوز ذلك وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله اذا سمعوا
امراة من وراء حجاب ان راوا شخصها وشهد عندهم رجلان عدلان انها فلانة كان
لهم ان يشهدوا على اقرارها وان لم يروا وجهها اما اذا لم يروا شخصها لا يحل لهم ان
يشهدوا على اقرارها وهو اختيار الفقيه ابي الليث رحمه الله وذكر في الفتاوي
عن بصير ابن يحيي رحمه الله ان ابا محمد بن الحسن دخل على ابي سليمان الجرجاني
فساله ابو سليمان عن هذه المسئلة قال كان ابو حنيفة رضي الله عنه يقول لا يجوز
له ان يشهد عليها حتى يشهد عنده جماعة انها فلانة وكان ابو يوسف وابو بكر
الاسكاف رحمهما الله يقولان يجوز اذا شهد عنده عدلان انها فلانة وعليه
الفتوي رجلان عدلان شهدا عدل هل يجوز للسامع ان يعدله اذا سيل عنه قال
محمد رحمه الله ان كان العدلان اللذان عدلا يعرفان التعديل وسعه ان يعدله الا
انه لا يخبر القاضي شهادة المعدلين فان اخبر وقال شهد وعندي شاهدان
بذلك جاز ايضا في قياس قول ابي حنيفة رحمه الله لانه يجيز تعديل الواحد
اما عندي يشترط العدد في المعدل ايضا فاذا عدل معه رجل اخر جاز رجل
اذا كان يحفظ الاقرار ويعرف المقر ويعرف المقر له ويعرف خطه الا
انه لا يحفظ الوقت والمكان هل له ان يشهد ولو نسي الشهادة وعرف انه
خطه لا يشهد في قول ابي حنيفة رحمه الله وفي قول صاحبيه له ان يشهد وذكر
الخصاف انه لا يجوز له ان يشهد في قول اصحابنا وعن هذا قالوا الشاهد اذا كتب
الشهادة ينبغي ان يعلم بعلامة اذا راه بعد ذلك يعرف بتلك العلامة
ويامن عن التغيير والزيادة والنقصان فان راي خطه وشهد وحكم الحاكم
بشهادته قال ابو حنيفة رحمه الله لا ينقض قضاوه وان كان الخط في يد شهو

المدعي لا يحل له ان يشهد هو المختار رجلان شهدا ان الميت طلق امراته ثلاثا وهو
صاحب فراش وقال اشهدنا في حياته وامرنا بالكتمان فكتمنا لا تقبل شهادتهما
لانهما اقرا على انفسهما بالفسق رجل صب زيتا او سمنا او خلا لغيره بمعاينة
الشهود وقال مات فيها فارة كان القول قوله مع يمينه في انكاره استهلاك الطاهر
ولا يسع للشهود ان يشهدوا عليه انه صب زيتا غير نجس ولو اتلف رجل لحم طواف
اللحم فاستهلك بمعاينة الشهود ثم قال كانت ميتة لا تقبل قوله في ذلك ويسع
الشهود ان يشهدوا عليه ايضا كانت ذكية لان في المسئلة الاولى لا يعلم الشهود
بعدم وقوع الفارة وفي المسئلة الثانية يعلم ايضا كانت ذكية • رجل له شهادة
على حد دار بعينها الرجل الا انه لا يعرف حدودها جاز له ان يسال الثقات عن
حدودها للشهادة لكن يشهد على اقرار المدعى عليه بالدار ولا يشهد بذكر الحدود
على اقراره حتى لا يكون كاذبا لكنه يفسر الحدود من ذات نفسه فيجوز والله اعلم

فصل في الشهادة على الشهادة

الشهادة على الشهادة جائزة في الاقارير وكل شيء
الا في الحدود والقصاص لا يجوز الشهادة على شهادة رجل ورجلين اقل من شهادة
رجلين او رجل وامراتين عندنا • رجلان شهدا على شهادة رجلين او على شهادة قوم
جاز عندنا وقال الشافعي رحمه الله لا يجوز الا ان يشهد رجلان على شهادة كل اصل
فعنده لا تثبت شهادة الاصلين الا بشهادة اربع من الرجال وعندنا كما يثبت قول
الواحد في مجلس القاضي بشهادة رجلين يثبت قول جماعة بشهادة شاهدين واذا شهد
اصل على شهادة نفسه وعلى شهادة اصل اخر مع شاهد اخر لا تقبل شهادته
على شهادة الاصل الاخر ولو ان فرعين شهدا على شهادة اصل ثم خرس المشهود على
شهادته او عمي او ارتد او فسق او ذهب عقله وصار بحال لا يجوز شهادته بطل
الشهادة على شهادته اذا شهد الفرع على شهادة اصل فردت شهادته لفسق
الاصل لا تقبل شهادة احد منهما بعد ذلك وتثبت عدالة الاصول بتعديل الفروع
فرعان شهدا على شهادة اصلين ان كان القاضي يعرف الاصول والفروع بالعدالة
قضى بشهادتهم وان عرف الاصول بالعدالة ولم يعرف الفروع سال عن الفروع
وان عرف الفروع بالعدالة ولم يعرف الاصول ذكر الخصاف رحمه الله ان القاضي

بيا

وعن ابي يوسف رحمه الله في رواية يجوز في الابق دون الاماء وفي رواية يجوز في العبيد والجواري
ولا يجوز في العروض وعنه في رواية يجوز في العروض ايضا وبه اخذ القاضي الامام المنتسب
الى اسبيجاب رحمه الله واذا اراد القاضي ان يكتب فان كان القاضي يعرف المدعي بوجهه واسمه
ونسبه يكتب في كتابه حضر مجلس قضائي في بلدة كذا وانا مقيم بها فلان القصاب من قبل
فلان بن فلان كما هو الرسم فلان بن فلان الفلاني ويذكر حليته وان كان القاضي لا يعرفه يقول
انا فلان ابن فلان فسالته البينة انه فلان بن فلان ويذكر في كتابه حضر رجل
يزعم انه فلان ابن فلان ولم اعرفه فسالته البينة فجاء بشهود ويذكر اسماء الشهود
وانسابهم ومحالهم ومساكنهم ان كتب ذلك كان اولى وان لم يذكر اسماءهم وانسابهم
واكتفى بقوله فاقام شهودا عدولا عرفتهم بالعدالة او سالت عنهم فعدلوا وعرفوا بالعدالة
جاز ذلك ثم يكتب فشهدوا انه فلان بن فلان ويستقصي في تعريفه فان ذكر قبيلته
مع ذلك كان ابلغ وان ترك ذلك ولا يضره وان ذكر اسم ابيه ولم يذكر الجد لا يتم التعريف
في قول ابي حنيفة ويتم في قول صاحبيه رحمهم الله وكذا لو ذكر اسمه واسم ابيه ولم يذكر
الجد ونسبه الى القبيلة او الى الصناعة المعروفة كان على الاختلاف وان ذكر اسمه ولم يذكر
اسم الاب لكن نسبه الى القبيلة او الجد فقال فلان التميمي او ما اشبه ذلك لا يكون
تعريفا في قولهم ثم يكتب من غير خصم احضره ولا نائب عن خصم حضر معه وادعى ان له
دارا في بلدة كذا في محلة كذا احد حدودها كذا في يد رجل يقال له فلان بن فلان يعرف
المدعى عليه على وجه التمام وهو جاحد لدعوى المدعي هذا غاصب لحقه اثبت يده
على هذه الدار بغير حق وسالني سماع دعواه هذه وقبول بينته على وفق دعواه هذه
واحضر شهودا هم فلان بن فلان يذكر اسماء الشهود وانسابهم وحلاهم ومساكنهم
فشهد كل واحد من هؤلاء الشهود بعد دعوى المدعي هذا واستشهد منهم شهادة
مستقيمة صحيحة متفقة اللفظ والمعنى كما هو الرسم فسالت عن الشهود فعدلوا
وان لم يكتب القاضي عدالة الشهود لا باس فيه ويكتب العنوان على الظاهر
والباطن جميعا والاعتماد على عنوان الباطن دون الظاهر حتى لو ترك عنوان الظاهر
واكتفى بعنوان الباطن جاز وعلى العكس لا يجوز لان العنوان الظاهر يخاف
عليه التروي والتغيير ويكتب الاسماء والانساب في العنوانين جميعا فان

نوع ذلك في عنوان الباطن لا يصح وصورة عنوان الباطن في زماننا ان يكتب قبل كتابة التسمية
من جانب اليسار من فلان بن فلان قاضي بلد كذا ثم يكتب توقيعه قبل كتابة التسمية ويكتب في
جانب اليمين فوق كتابه التسمية بسم الله الملك الحق المبين ونحو ذلك الى القاضي الامام
فلان بن فلان قاضي بلد كذا والى من يصل اليه كتابي هذا من قضاة المسلمين وحكامهم
ادام الله توفيقه وتوفيقهم وان كتب الى قاضي بلد كذا ولم يكن في البلدة الا قاض واحد
قال الشيخ الامام علي بن محمد البزدوي رحمه الله ذلك وان كان في البلدة قاضيان
لا يصح ثم يكتب على ظهر الكتاب من قبل اليسار على الصدر من فلان بن فلان قاضي بلد
كذا ونواحيها ويكتب على الظهر من قبل اليمين بسم الله الملك الحق المبين الى قاضي بلد كذا فلان
ابن فلان والى كل من يصل اليه من قضاة المسلمين وحكامهم ادام الله تعالى توفيقه وتوفيقهم
واذا كتب الكتاب وكتب فيه دعوى المدعي وشهادة الشهود واسماهم وانسابهم على الحق يكتب
في اخر الكتاب يقول القاضي فلان بن فلان قاضي بلد كذا كتبت هذا الكتاب عني بامري ان كان كتب
الكتاب غيره وجرى الامر على ما بين فيه عندي وهو على ما كتب فيه وهو معنون بعنوانين
عنوان على ظاهره وعنوان في باطنه وهو مختوم بخاتمي ونقش خاتمي كذا وهو مكتوب
على ثلاثة انصاف بين الكاغد واوصاله كذا وهو موقع بتوقيعي كذا كتب التوقيع على
صدره واشهدت عليه شهودا وهم فلان بن فلان وفلان بن فلان يذكر اساميهم وانسابهم
وحلاهم وقرات الكتاب عليهم واعلمتهم بما فيه وختمت الكتاب بمحضر منهم واعلمتهم
واشهدتهم على جميع ذلك وكتبت هذه الاسطر في اخره وهي كذا بخطي في تاريخ كذا
ولا يكتب في اخر الكتاب ان شاء الله تعالى وينبغي ان يكتب الكتاب بنسختين نسخة بيد
المدعي يحقق ما في تلك النسخة من غير زيادة ولا نقصان والاخرى في يد الشهود لان
الشهادة بما في الكتاب شرط في قول ابي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما والشهود لا يقدرون
على ذلك اذا لم تكن النسخة في ايديهم واذا جاء المدعي بكتاب القاضي الى المكتوب اليه
فان القاضي لا ياخذ الكتاب بغير محضر من الخصم فاذا احضر الخصم وذكر دعواه
ان اقر الخصم بذلك استغنى عن الكتاب وان جحد فالقاضي يقول له الك
من حجة فان قال معي كتاب القاضي الذي قال ابو يوسف رحمه الله القاضي المكتوب اليه
ياخذ الكتاب من غير بينة وقال ابو حنيفة ومحمد رحمهما الله لا ياخذ قبل البينة

فاذا شهد

فاذا شهد الشهود انه كتاب القاضي فلان بن فلان اليك وهو مختوم بخاتمه فحينئذ يقبل القاضي
الكتاب ولا يفتح حتى يسال القاضي من الشهود في قول ابي حنيفة رحمه الله عما في الكتاب
ويقول هل قرا عليكم وهل ختم بحضرتكم فان قالوا لا او قالوا قراه علينا ولكن ما ختم
بحضرتنا او على العكس لا ياخذ الكتاب وان قالوا قراه علينا وختم بحضرتنا واشهدنا
بفتح الكتاب ولا يكتفي بقولهم ختم عندنا واشهدنا واذا فتح الكتاب ينظر في الكتاب
ينظر في الكتاب فان كانت شهادتهم مخالفة لما في الكتاب رده وان كانت موافقة
فان كان القاضي الكاتب وكتب في كتابه عدالة الشهود وعرفهم القاضي المكتوب اليه
بالعدالة قضى على الخصم بالحق وان لم يكن ذلك سال القاضي عن عدالة الشهود فان
عدلوا قضى بشهادتهم ويشترط لصحة قبول الكتاب حياة القاضي الكاتب والمكتوب
اليه فان القاضي الكاتب اذا مات او عزل قبل وصول الكتاب بطل كتابه كشاهد
الاصل اذا مات قبل ان يشهد الفرع على شهادة الاصل وانما يشترط حياة المكتوب
اليه لان القاضي الكاتب طلب الحكم من المكتوب اليه وذلك لا يتصور بعد موته وعزله
الا ان يكون القاضي الكاتب كتب في اخر كتابه كتابي هذا الى فلان القاضي والى كل
من يصل اليه كتابي من قضاة المسلمين وحكامهم فحينئذ بموت المكتوب اليه وعزله
لا يبطل كتابه وان عزل الكاتب او مات بعدما وصل الكتاب الى القاضي
المكتوب اليه فان القاضي المكتوب اليه يعمل بذلك الكتاب لان الموت والعزل
ليس بجرح بخلاف ما اذا فسق الكاتب او عمي او صار بحال لا يجوز حكمه وشهادته
فان ههنا القاضي المكتوب اليه لا يقبل كتابه لان كتاب القاضي بمنزلة الشهادة فما
يمنع القضاء بشهادته يمنع القضاء بكتابه وعند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله اذا عمي
الشاهد بعد اداء الشهادة قبل الحكم تبطل شهادته فيبطل كتابه وعند ابي
يوسف رحمه الله العمى كالموت لا تبطل الشهادة ولو انكسر ختم القاضي قبل الوصول
فان المكتوب اليه يقبل الكتاب لانه لو لم يقبل يحتاج الى الكتاب مرة اخرى وربما
ينكسر الثاني والثالث وعن ابي حنيفة رضي الله عنه ان كان اثر الختم باقيا
او بقي من المنكسر يقبل والا فلا وعن ابي يوسف رحمه الله ان الكتاب وان كان
منشورا يقبل وههنا اولى وان طعن الخصم في القاضي الكاتب او في الشهود فقال

فقال ان الشهود الذين شهدوا عند القاضي الكاتب عبيدا او محدودين في قذف او من اهل
الذمة يسمع القاضي ذلك منه فان اقام على ذلك شاهدين لا يقبل ذلك الكتاب وان
اقام شاهدا واحدا يتفحص القاضي المكتوب اليه فان كان الامر كما شهد هذا الواحد
رد الكتاب والا امضى به واذا كتب القاضي لرجل يدعي دينا على غايب كتابا
وختم الكتاب ثم جاء المدعي وقال فقدت الكتاب والتمس كتابا اخر فان القاضي بينهم
لا يكتب كتابا اخر وان لم يكن بينهم كتب لكن يذكر في الكتاب الثاني اني كتبت اليك في
هذه الحادثة كتابا في تاريخ كذا ثم جاءني فقال فقدت ذلك الكتاب وطلب مني فكتبت
هذا الكتاب ويذكر التاريخ كيلا ياخذ الحق مرتين بكتابين ولو قال المدعي بعد ما
كتب له كتابا ان المدعا عليه انتقل من تلك البلدة اخرى فاكتب لي كتابا الى قاضي
تلك البلدة يكتب كتبت له الى قاضي بلد كذا في هذه الحادثة كتابا اخر ثم قال ان
المدعا عليه انتقل من تلك البلدة الى بلدة كذا وطلب مني هذا الكتاب احتياطا
اذا كتب القاضي كتابا وقال هذا من فلان بن فلان الى قاضي بلد كذا ولم يكتب اسم
ذلك القاضي ولا اسم ابيه لا ينبغي للقاضي الذي يرد عليه الكتاب ان يقبل في قول
ابي حنيفة محمد وابي يوسف الاول وقال ابو يوسف الاول وقال ابو يوسف
اخرا تقبل بشرط ان يكون تاريخ الكتاب بعد ولاية القاضي الذي يرد عليه الكتاب
وكذا لو كتب من فلان بن فلان الى كل من يصل اليه كتابي هذا من قضاة المسلمين
وحكامهم ولو كتب من فلان بن فلان القاضي الى قاضي بلد كذا فلان بن فلان
والى كل من يصل اليه كتابي من قضاة المسلمين وحكامهم جاز وعلى كل من يصل
اليه ان يقبل كتابا بالقاضي الى القاضي جايز في كل حق يدعيه من دين او قرض
او غصب او دين مجحودة او مضاربة مجحودة او ضيعة او دار او عقار في يد
غايب او شفعة وكذلك في النكاح اذا قال الرجل ان فلانة بنت فلان
ببلد كذا زوجتي وانها تجحد نكاحي وان شهودي على النكاح ههنا فلا
يمكنني الجمع بينها وبين شهودي فاكتب لي في هذا كتابا فان القاضي يسمع
شهادة شهوده ويكتب له وكذا لو ادعا امراة انها فلان الغايب او ادعى ولا
عتاقة او ولاء موالاة لانه يدعي حقا لازما في ذمة الغايب وكان بمنزلة دعوى

الدين

الدين وكذا لو ادعى نسبا بان قال رجل ان فلان بن فلان ابي وهو ينكر
نسبي ولي بينة ههنا انه اقر انه ابنه او انه تزوج امي واني ولدت على فراشه ونسبت
اليه فاقام على ذلك بينة فانه يكتب له كتابا وكذا لو ادعى رجل انه ابن فلان الغايب
واقام البينة وطلب منه الكتاب ولو ادعى انه اخ فلان الغايب او ادعى انه عمه وطلب الكتاب
فان القاضي لا يكتب الا ان يدعي ارثا او نفقة تدعي حق الحضانة والتربية في اللقيط او في
الاب والابن تقبل البينة سوا كان ذلك في حياته او بعد وفاته ولو ان رجلا وامراة
ادعيا ابنا او ابنه وقالا هو معروف النسب منا وهو في يد فلان الغايب في بلد كذا
وهو يسترقه واقاما على ذلك بينة وطلب في ذلك كتابا فان القاضي يكتب في قول
ابي يوسف رحمه الله لان عنده يجوز الكتاب في العبيد اما عند ابي حنيفة
ومحمد رضي الله عنهما وان كان يكتب السبب الا ان ههنا لا يكتب لانه يدعي حق
الانتزاع من الغاصب فيكون هذا بمنزلة دعوى الملك وعندهما في العبيد والجواري
لا يكتب فلا يكتب في دعوى نسب ولد هو في يد الغير فالحاصل انه كان في دعوى
الاسترقاق لا يكتب في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله الا انه يدعي نسبه لاهو
ابي غصبه فلان الغايب مني فانه يكتب في قولهم وفي الدار والعقار يكتب في قولهم
سوا كانت الدار في البلد الذي فيه المدعا عليه او في بلدة القاضي الكاتب فان
كانت في بلدة القاضي المكتوب اليه فاذا توجه القاضي المكتوب اليه ويامر الحكم
بتسليم الدار اليه واذا كانت في بلد القاضي الكاتب فهو بالخيار ان شا قضى وكتب
القاضي الكتاب قد جاءني كتاب مختوم بخاتمك ومعنون بعنوانك جمعت
بين المدعي والمدعا عليه فظهر حق المدعي وظهر ان المدعا عليه كان بايعا الدار
بغير حق فقضيت عليه وبعد هذا الحكم ولو كانت الدار في بلدك لسلمتها اليه
فلم يكن كتبت كتابي هذا اليك لتسلمها اليه وينبغي ان يكون هذا الكتاب على رسم
كتاب القضاة مختوما معنونا وعليه شهود قرا الكتاب عليهم وختم بحضرتهم
واشهدهم في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وان شا قضى القاضي بذلك
وامر المدعا عليه حتى يبعث وكيلا بتسليمها اليه او يوخر الحكم وكتب القاضي الكتاب
حتى يحكم القاضي المكتوب اليه واذا مرض الشهود في الطريق او بدا لهم الرجوع

الي وطنهم او ارادوا السفر الي بلدة اخري فاشهدوا قوما علي شهادتهم يجوز ذلك
كما يجوز ذلك في غير كتاب القاضي وتفسير اشهادهم ان يقولوا هذا كتاب قاضي بلد كذا
فلان بن فلان الي قاضي بلد كذا فلان بن فلان في دعوي المدعي هذا علي غايب
هو فلان بن فلان قراه علينا وختمه بحضرتنا واشهدنا عليه فاشهدوا علي شهادتنا
هذه وكذا لو اشهد هذا الفريق فريقا اخر ثانيا وربعا وعاشرا وان كثروا فان جا
المدعي بكتاب القاضي الي القاضي المكتوب اليه واحضر خصمه وشهد الشهود علي
كتاب القاضي بحضرة الخصم وفتح الكتاب وقراه علي الخصم وفعل كما هو شرط
القضا بالكتاب الا انه لم يحكم حتي غاب الخصم الي بلدة اخري فان طلب المدعي من
هذا القاضي ان يكتب الي القاضي الذي الخصم في بلده لا يكتب في قول ابي يوسف
ويكتب في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهم الله وان كان الخصم قد هرب قبل ان يوصل
المدعي الكتاب الي القاضي المكتوب اليه فقال المدعي للقاضي هذا كتاب قاضي بلد
كذا اليك وهولاء شهودي علي الكتاب فاسمع شهادتهم واكتب الي قاضي بلد كذا
كتابا فان القاضي يكتب في قولهم وله الخيار ان شا انسخ كتاب القاضي الاول
في كتابه لان الحجة علي الحق كتاب القاضي الاول وان شا لم ينسخ ويحكي في كتابه
ثم القاضي ثم القاضي الاول اذا ورد الكتاب اليه يجمع بين المدعي وخصمه ويفعل ما
كان يفعله القاضي المكتوب اليه الاول ولو كان الخصم في بلده وكتب القاضي الرابع
والخامس والعاشر لان كتاب القاضي بمنزلة الشهادة فكما تجوز الشهادة علي الشهادة
وان كثرت جاز كتاب القاضي الي القاضي ولو ان رجلا جاء الي قاضي الكوفة وقال ان لي
علي رجل يقال له فلان بن فلان كذا درهما وقد قيل انه بالبصرة فاسمع شهودي
عليه واكتب الي قاضي البصرة وان كان خصمي بها او لا يكتب الي قاضي البصرة الي
قاضي فارس ان كان الخصم بفارس فان قاضي الكوفة يسمع شهوده ويكتب له
الي قاضي البصرة لان مثل هذا في الشهادة جايز فكذلك في كتاب القاضي ولو كان
المدعي قال لقاضي الكوفة اكتب الي قاضي البصرة والي قاضي فارس يكون في كتابك
فلان بن فلان قاضي الكوفة الي فلان بن فلان قاضي البصرة او الي فلان
ابن فلان قاضي فارس ان اصبت خصمي بالبصرة دفعت الكتاب الي قاضي البصرة

وان كان

وان كان بفارس دفعت الكتاب الي قاضي فارس يجوز ذلك في قول ابي يوسف رحمه الله
يكتب القاضي الاول وشهد الشهود ان كتابه هذا الي فلان بن فلان قاضي البصرة
او الي فلان بن فلان قاضي البصرة فاي القاضيين ورد كتابي هذا اليه نفذه وعمل
به لان عنده لو كتب القاضي كتابي هذا الي كل من يصل اليه من قضاة المسلمين وحكامهم
يجوز فهذا اولي وعند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لا يكتب القاضي علي هذا الوجه
ولو كتب لا يصح فلذلك هذا ولو ان رجلا جاء بكتاب القاضي فقبل ان يسمع القاضي
شهادة الشهود علي الكتاب توارى الخصم في البلدة قيل علي قول ابي يوسف رحمه
الله يبعث القاضي مناديا ينادي علي بابه ثلاثة ايام ان اخرج فان لم يخرج انصب
عنك وكيلا واقضيت علي الوكيل وعامة المشايخ رحمهم الله لم يصححوا هذا القول القاضي
اذا كتب للمدعي كتابا ثم حضر بلد المكتوب اليه فقبل ان يقضي المكتوب اليه بكتابه
لا يقضي بكتابه كما لو حضر شاهد الاصل قبل ان يقضي بشهادة الفرع ويجوز للقاضي
ان يكتب بعلمه الحاصل في القضا في قولهم كما يجوز له ان يكتب شهادة الشهود ولو كان
راي المكتوب اليه يخالف راي الكاتب فيما كتب لا ينفذ كتابه والمعتبر في هذا راي
المكتوب اليه الا الكاتب ولا يجوز كتاب عامل ولا كتاب قاضي رستاق وانما يقبل
كتاب القاضي المولي الذي يملك الجمعة القاضي الكاتب اذا كتب في كتابه شهد بذلك
شهود عدول عرفتهم او ثبت معرفتهم جاز كما يجوز في السجل القاضي اذا كتب كتابا
وكتب في كتابه اسم المدعا عليه ونسبه علي وجه الكمال فقال المدعا عليه لست انا
فلان بن فلان الفلاني والقاضي المكتوب اليه لا يعرفه يقول القاضي للمدعي اقم
البينة انه فلان بن فلان وان قال المدعا عليه انا فلان بن فلان وفي هذا الحي
والفخذ او في هذه الحارة او هذه البلدة رجل بهذا الاسم يقول له القاضي ثبت
بذلك فان اثبت ذلك تندفع عنه الخصومة كما لو علم القاضي بمشارك له
في الاسم والنسب لان حال وجود الشريك في الاسم والنسب لا يتعين هو في
الكتاب ولم يثبت بذلك فان اثبت ذلك تندفع عنه الخصومة كما لو علم القاضي ان
بمشارك له في الاسم والنسب لان حال وجود الشريك في الاسم والنسب
لا يتعين هو في الكتاب ولم يثبت ذلك يكون خصما لم يثبت المزاحم وان اقام المدعا

عليه البينة انه كان باسمه ونسبه ههنا رجل اخر وقد مات ذلك الرجل لا يقبل قوله لانه لا حق
له في اثبات حياة ذلك الميت وان كان يعلم ما قاله المدعى عليه فان كان يعلم موت ذلك
الرجل بعد تاريخ الكتاب لا يقبل كتاب القاضي وان كان قبل ذلك قبل وكذا لو كان
لا يدري وقت موت ذلك الرجل وان اقر المدعى عليه انه فلان وقال ليس لهذا علي شي
وادعى الايفا والابراء يكون خصما ما لم يثبت ذلك واذا جاء المدعي بكتاب القاضي
الى المكتوب اليه وقد مات المدعى عليه فجاء المدعي بكتاب القاضي فاحضر المدعي بعض ورثة
الميت او وصيه وعرض الكتاب واحضر شهوده فان القاضي يسمع شهادة الشهود وينفذ
الكتاب سوا كان تاريخ الكتاب بعد موت المطلوب او قبله لان ورثة الميت والوصي
قايم مقام المطلوب وذكر الجصاص رحمه الله ان موت المطلوب لو كان قبل الكتاب كان
الكتاب باطلا والخصاف رحمه الله سوى بينهما اذا كان الموت قبل الكتاب او بعده رجل
جاء الى القاضي فقال كان لفلان بن فلان علي الف درهم وقد ابراني منها او اوفيته
وانه اليوم في بلد كذا واني اريد ان اذهب الى تلك البلدة واخاف ان ياخذني وينكر
الاستيفا او الابرا فاسمع شهادة شهودي على ذلك واكتب لي فيه كتابا فان القاضي
لا يكتب في قول ابي حنيفة وابي يوسف ويكتب في قول محمد رحمهما الله واجمعوا على ان
صاحب الدين لو كان حاضرا فقال المديون قضيته دينه او ابراني فارسل اليها القاضي
حتى لو انكر اثبت ذلك بالبينة فان القاضي لا يسال وهذه المسئلة حجة على محمد رحمه الله
ومن هذا الجنس امراة جاءت الى القاضي وقالت طلقني فلان زوجي ثلاثا وتزوجت باخر
بعد انقضاء عدتي واني اخاف ان ينكر الطلاق فاساله ايها القاضي فان انكر اثبت بالبينة
قال الشيخ الامام شمس الائمة الحلواني رحمه الله يساله القاضي ههنا اجماعا وهي حجة
على ابي يوسف رحمه الله ومنها رجل جاء الى القاضي وقال اني اشتريت دارا في بلد كذا
وقد كان فلان شفيع هذه الدار سلم الشفعة وهو في بلد كذا اليوم واني لا آمن
ان يطلب الشفعة وينكر التسليم فاسمع شهادة شهودي واكتب لي في ذلك فان
القاضي لا يكتب وقال محمد في هذه المسايل كلها يكتب احتياطا احترازا عن
تضييع حقوق الناس واجمعوا على ان المديون والمشتري والمراة لو قال
صاحب الدين او الشفيع او الزوج قد تعرض لي فيما ادعي فاسمع شهودي فانه
يسمع ويكتب
والله اعلم

ويكتب له والله اعلم

كتاب الوكالة

فصل فيما يكون توكيلا وفيما لا يكون
رجل قال لغيره انت وكيلي في قبض هذا الدين يصير وكيلا وكذا لو قال انت جريي وكذا لو قال
انت وصيي في حياتي ولو قال انت وصيي لا يكون وكيلا ولو قال انت وكيلي في كل شي يكون وكيلا
بحفظ المال لا غير هو الصحيح وكذا لو قال انت وكيلي بكل قليل وكثير ولو قال انت وكيلي في كل شي
جايز امرك يصير وكيلي في جميع التصرفات المالية كالبيع والشرا والهبة والصدقة واختلفوا
في الاعتاق والطلاق والوقف قال بعضهم يملك كل ذلك لاطلاق لفظ التعميم وقال بعضهم
لا يملك كل ذلك لا يطلاق الا اذا دل سابقة الكلام ونحوه وبه اخذ الفقيه ابو الليث
رحمه الله وذكر الناطفي اذا قال انت وكيلي في كل شي جايز صنعك روي عن محمد رحمه الله
انه وكيلا في المعاوضات والاجارات والهبات والاعتاق قال وعليه الفتوى وهذا
قريب مما اختاره الفقيه ابو الليث وفي فتاوى الفقيه ابي جعفر رحمه الله رجل
قال لغيره وكلتك في جميع اموري واقمتك مقام نفسي لا يكون الوكالة عامة ولو قال وكلتك
في جميع اموري التي يجوز بها التوكيل كانت الوكالة عامة يتناول المالية والانكحة
وفي الوجه الاول اذا لم تكن عامة ينظر ان كان امر الرجل مختلف السبب له صناعة
معروفة فالوكالة باطلة وان كان الرجل تاجرا تجارة معروفة تنصرف الوكالة اليها
وعن اسد بن عمرو وابي الليث الكبير رحمهما الله رجل له عبيد فقال ما صنعت في عبيدي
فهو جايز فاعتق الكل جاز وعن ابي حنيفة انه لا يجوز وعليه الفتوى رجل قال لغيره اجزت
ان تبيع عبدي يصير وكيلا ولو قال لغيره لا انهاك عن طلاق امراتي لا يكون وكيلا
بالطلاق حتى لو طلق لا يقع ولو قال لعبده لا انهاك عن التجارة لا يصير ماذونا
في التجارة عند البعض وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله يصير ماذونا وهو الصحيح
لانه لو راه يبيع ويشتري فسكت يصير ماذونا فبهذا اولى رجل قال
لامراته بشنو تو وكيلي من هوجه هوا مي كني فقال اكر وكيلي توم خويشتن را بسه طلاق
بازداشتم فقال الزوج لم ارد به الطلاق كان القول قوله اذا لم يوجد ما يدل
على الطلاق وان كان ذلك في حال مذاكرة الطلاق يقع الطلاق رجل قال لغيره
اشتر عبدي من فلان فاشتراه ان علم فلان بذلك جاز باتفاق الروايات
وان لم يعلم فلان بذلك جاز في رواية الوكالة وفي الزيادات لا يجوز رجل

قال لغيره اشتري جارية بالف درهم او قال اشتر جارية لا يصير وكيلا ويكون ذلك مشورة
ولو قال اشتر جارية بالف درهم ولك على ان اشتريت عشرة دراهم حينئذ يصير وكيلا
ويكون للوكيل اجر مثله لا يزاد على درهم رجل قال لرجلين وكلت احدكما ببيع
عبدي هذا صح وايهما باع جاز وكذا لو قال لرجل بع عبدي هذا او هذا فباع احدهما
جاز وكذا اذا كان لرجلين على رجل لكل واحد منهما الف درهم فدفع المديون الى رجل
الفا وقال اقض دين فلان او فلان فقضى دين احدهما جاز ويحتمل الجهالة اليسيرة في
الوكالة ولا تبطل بالشروط الفاسدة اي شرط كان ولا يصح شرط الخيار
فيها لان شرط الخيار شرع فيما لا يحتمل الفسخ والوكالة غير لازمة ولا تصح الوكالة
بالمباحات كالاحتطاب والاحتشاش والاستقاء واستخراج الجواهر من المعدن
فما اصاب الوكيل شيئا من ذلك فهو له وكذا التوكيل بالتكدي وان وكل بالاستقراض مطلب الوكالة بالاستقراض
ان اضاف الوكيل الاستقراض الى الموكل فقال ان فلانا يستقرض منك كذا او قال
اقرض فلانا كذا كان القرض للموكل وان لم يضف الاستقراض الى الموكل يكون القرض
للوكيل رجل قال لامرأة الغير اذا دخلت الدار فانت طالق فاجاز الزوج ذلك فدخلت
بعد الاجازة طلقت وان دخلت قبل الاجازة لم تطلق فان عادت بعد الاجازة فدخلت
طلقت لان كلام الفضولي يصير يمينا عند الاجازة فيعتبر الشرط بعدها لا قبلها
وهذه المسئلة دليل على ان التوكيل بالحلف بالطلاق جائز لان ما لا يصح فيه
الوكيل لا تصح به الاجازة في السلطان اذا اكره رجلا بطلاق امرأته فقال للرجل انت
وكيلي فطلق الوكيل امرأته فقال الرجل لم ارد به الطلاق لا يقبل قوله لان قوله
انت وكيلي خرج جوابا لكلام القائل وكلني بالطلاق المديون اذا دفع الى
صاحب الدين عينا وقال بعه وخذ حقك منه فباعه وقبض الثمن وهلك مطلب بعه وخذ حقك منه
في يده يهلك من مال المديون ما لم يجدد رب الدين فيه قبضا لنفسه وقال
بعه فباعه فلما قبض الثمن يصير مقتضيا حقه حتى لو هلك بعد ذلك يهلك بحقك
من مال القابض امرأة لزوجها اخلعني على الف درهم غدا او قال العبد لمولاه
اعتقني على الف غدا ثم رجعت المرأة او العبد عن ذلك قبل مجيء الغد ان علم المولى
والزوج برجوعهما صح رجوعهما ونهيهما وان لم يعلما بذلك لا يصح رجوعهما

اونهيهما

اونهيهما وان لم يعلما بذلك لا يصح رجوعهما اونهيهما لان كلام المرأة والعبد توكيل وليس
بايجاب فان الرجوع عن الايجاب لا يتوقف على القبول والعلم كرجوع البايع عن ايجاب البيع
قبل قبول المشتري يصح وان لم يعلم به المشتري رجل وكل رجلا يتقاضى دينه بالشام ليس
له ان يتقاضى دينه بالكوفة لان الوكالة تتقيد وان وكل رجلا بالخصومة في كل ضيعة
له بخراسان فقدم الذي في يديه الضيعة من خراسان الى الكوفة كان للوكيل ان
يخاصمه ولو قال انت وكيلي بكل دين لي بالكوفة فقدم ناس من خراسان الى الكوفة
للموكل عليهم دين كان للوكيل ان يخاصمهم بالكوفة رجل له على رجل دين فوكل
المديون بقبض الدين من نفسه او من عبده لا يصح ولو وكل المديون بابراء
نفسه عن الدين صح توكيله ولا يقتصر على المجلس رجل قال لغيره بع عبدي غدا فباعه
اليوم لا يجوز لان التوكيل مضاف الى الغد فلا يكون توكيلا قبله وكذا لو قال اعتق عبدي
غدا او طلق امرأتي غدا لا يملكه اليوم ولو قال بع عبدي اليوم او قال اشتر لي عبدا اليوم
او قال اعتق عبدي اليوم ففعل غدا فيه روايتان بعضهم قالوا الصحيح ان الوكالة
لا يبقى بعد اليوم وقال بعضهم تبقى وذكر اليوم للتعجيل لا للتوقيت الوكالة باليوم
الا اذا دل الدليل عليه رجل قال لمديونه اشتر لي بما عليك جارية لا يصح التوكيل
في قول ابي حنيفة رحمه الله ولو قال اشتر لي بما عليك جارية فلانا او قال هذه
الجارية صح التوكيل عند الكل وكذا لو قال اسلم ما لي عليك في كذا لا يصح التوكيل في قول
ابي حنيفة رحمه الله ولو قال اشتر لي بما عليك جارية فلان او قال هذه الجارية
صح التوكيل عند الكل وكذا لو قال اسلم ما لي عليك في كذا لا يصح التوكيل في قول
ابي حنيفة رحمه الله ويصح في قول صاحبيه ولو قال اسلم ما لي عليك الى فلان
وكذا صح التوكيل عند الكل وكذا لو قال اسلم ما لي عندك في كذا لا يصح التوكيل
عند ابي حنيفة رحمه الله رجل عليه دين لرجل فجاء رجل الى المديون وقال ادفع
مال فلان عليك من الدين فانه يستجيز قبضي وانه ما وكلني بقبضه فدفع المديون
الى المال فضاع المال في يد القابض ثم جاء صاحب الدين واجاز قبضه لا يصح اجازته
ولو كان للمديون في يد رجل وديعة فجاء المودع الى صاحب الوديعة وقال له
اجعل وديعتك قضاء لفلان عن حقه الذي عليك فانه سيجيز قبضي لذلك ففعل

مطلب قوله ادفع لي مال فلان عليك فانه يستجيز قبضي

المديون ذلك وجعله قضا لفلان بدينه وامر المودع بقبضه لصاحب الدين ثم قدم الطالب واجاز ذلك
وقال صاحب الوديعة للمودع لا تدفعه الي الطالب ولا تقبضه لي له صح نهيه اذا لم يكن المودع قبضه
لصاحب الدين وان كان المودع قبضه لصاحب الدين كان للطالب قبضه من المودع رجل اودع رجلا
الفا ثم قال في غيبة المودع امرت فلانا ان يقبض الالف التي هي وديعة لي عند فلان فلم يعلم
المامور بذلك الا انه قبض الالف من المودع قضا عنه فلرب الوديعة الخيار ان شا ضمن القابض
ولو كان المودع علم بالتوكيل والامر ولم يعلم به المامور فدفع المودع المال الي المامور فهو جائز
ولا ضمان على احدهما بالامر فقال المامور للمودع ادفع الي وديعة فلان ادفعها الي فلان
او قال ادفعها الي يكون عندي لفلان فدفع فضاعت فلرب الوديعة ان يضمن ايهما شا

مطلب بعث رسولا الي بزاز

في قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله رجل بعث رسولا اليه بزاز ان ابعث بثوب كذا او كذا
فبعث اليه البزاز مع رسوله او مع غيره فضاع الثوب قبل ان يصل الي الامر وتصادقوا
على ذلك واقروا به فلا ضمان على الرسول في شي ثم ان بعث البزاز مع رسول الامر فالضمان على الامر
لان رسوله قبض الثوب على المساومة وان كان مع رسول رب الثوب فاذا وصل الثوب الي الامر
يكون ضامنا كما لو ارسل رسولا الي رجل وقال ابعث الي عشرة دراهم قرضا فقال نعم وبعث
مع رسول الامر فالامر ضامن لها اذا اقر بان رسوله قد قبضها وان بعث بها مع غيره فلا
ضمان على الامر حتى يصل اليه وكذلك رجل له على رجل دين فبعث الي المديون رسولا
ان ابعث الي بالدين الذي لي عليك فان بعث به مع رسول الامر فهو من مال الامر
ولو ان رجلا بعث الي رجل بكتاب مع انسان ان ابعث الي ثوب كذا بثمن كذا ففعل
وبعث به مع الذي اتاه الكتاب لم يكن من مال الامر حتى يصل اليه وكذلك القرض

قول رسول بالكتاب اي في تبليغ الكتاب

والاقتضا في هذا انما الرسول رسول المرسل بالكتاب رجل قال لاخر ان وكيلك قبض
الي وادي رسالتك وقال ان المرسل يقول ابعث لي كذا ثوب وبين ثمنه فبعثه وانكر
المرسل وصول الثوب اليه والوكيل يقول اوصلته قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن
الفضل رحمه الله ان اقر المرسل بقبض الرسول الثوب منه وانكر الوصول اليه
يضمن المرسل قيمة الثوب وان انكر قبض الرسول فالقول قوله ولا ضمان عليه قيل

مطلب قبض الرسول كقبض الموكل

له لما يضمن القيمة ولم يضمن الثمن وقبض الرسول كقبض المرسل قال لان المرسل
لم يبين الثمن للبايع وانما يتم البيع اذا دفع الرسول الثوب الي المرسل

فاذا

فاذا انكر وصول الثوب اليه صار كانه انكر وجوب البيع وكان عليه قيمته وعن ابي نصر رجل
جاء الي رجل برسالة من اخر ان يدفع اليه خمسمائة فقال لا ادفع حتى القى الامر فابى ثم
قال للرسول قد لقيته وامرني بدفعها اليك ثم امتنع عن الاداء وقال نهاني عن الدفع
بعد ذلك قال له ان يمتنع الا ان يكون المال دينا عليه للامر فلا يصدق في النهي بعد
ذلك رجل قال لغيره سلطتك على كذا فهو بمنزلة قوله وكلتك لان التسليط من
الفاظ التوكيل **فصل** في التوكيل بالخصومة التوكيل بالخصومة لا يجوز عند ابي
حنيفة رضي الله عنه سواء كان التوكيل من قبل الطالب او من قبل المطلوب وقال محمد والشافعي
وابو يوسف الاخر يجوز ويستوي فيه الوضيع والشريف والرجل والمراة وبه اخذ ابو القاسم
الصفار رحمهم الله وقال شمس الائمة السرخسي الصحيح عندي ان القاضي اذا علم بالمدعي
التعنت في اباء الوكيل ولا يلتفت اليه وان علم من الموكل القصد الي الاضرار بالمدعي يشتغل
بالحيل والاباطيل والتلبيس لا يقبل منه التوكيل وذكر شمس الائمة الحلواني رحمه الله اذ ذلك

كما نقله في الهندية عنه

مفوضا الي راي القاضي وهذا قريب من الاول واجمعوا على ان الموكل لو كان غايبا
ادني مدة او كان مريضا في المصر لا يقدر ان يمشي على قدميه الي باب القاضي كان
له ان يوكل مدعيا كان او مدعا عليه وان كان لا يستطيع ان يمشي على قدميه ولكن يستطيع
ان يمشي على ظهر دابة او ظهر انسان فان ازداد مرضه بذلك صح التوكيل وان كان لا
يزداد اختلفوا فيه قال بعضهم هو على الخلاف ايضا **وقال بعضهم** ان يوكل وهو الصحيح
وكما يجوز للمسافر ادني مدة السفر ان يوكل بغير رضا الخصم يجوز لمن اراد ان يخرج
الي السفر لكن لا يصدق انه يريد السفر ولكن للقاضي ان ينظر الي زيه ومدة سفره
او يسال عمن يريد ان يخرج معه فيساله عن رفقائه كما ذكر في فسخ الاجارة ويجوز
للمراة ان توكل وهي التي لم تخالط الرجال بكرا كانت او ثيبا كذا ذكر ابو بكر الرازي
رحمه الله وقال الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده رحمه الله ظاهر المذهب عن ابي
حنيفة رضي الله عنه انها على الاختلاف ايضا وعامة المشايخ رحمهم الله اخذوا بما ذكر
ابو بكر الرازي وعليه الفتوى وكذا اذا علم القاضي ان الموكل عاجز عن البيان
في الخصومة بنفسه يقبل منه التوكيل ثم انما لا يجوز التوكيل بغير رضا الخصم عند
ابي حنيفة رضي الله عنه لمن لا عذر به اذا لم يكن الموكل حاضرا مجلس القضا مع

الوكيل وان وكل الرجل رجلا واستثنى اقراره كما هو الرسم في زماننا ان يوكل على وجه
لا يجوز اقراره على الموكل ولا صلحه ولا تعديل شهود شهدوا عليه صح هذا التوكيل
وللخصم ان لا يرضى بهذا التوكيل عندهم اذا كان لا يجوز اقراره على الموكل فان
استثنى اقراره لا يصح التوكيل فان اقر الوكيل انه استوفى دينه او ما اشبه ذلك
لا يصح اقراره على موكله لمكان الاستثناء الا انه يصير خارجا عن الوكالة ولو وكله
بالحضور واستثنى الانكار فقال على انه لا يجوز انكاره عليه صح التوكيل عند محمد
وعلى قول ابي يوسف رحمهما الله لا يصح رجل وكل رجلا بالخصومة بطلب خصمه ثم ان ارادة
يعزله انه لا يملك عزله الا بمحضر من الخصم لان حق الخصم تعلق بالوكالة قالوا
وكذا الرجل اذا وكل بطلاق امراته بطلبها لا يملك عزله الا بمحضر منها وقال
الشيخ الامام شمس الائمة السرخسي رحمه الله الصحيح انه لا حق للمراة في طلب الطلاق
وطلب التوكيل بخلاف التوكيل بالخصومة واذا وكل الرجل رجلا بطلاق امراته او غير ذلك
وقال كلما عزلتك فانت وكيلي فكلما يعزله يصير وكيلا لانه علق الوكالة بالعزل والوكالة
تقبل التعليق بالشرط اي شرط كان فاذا عزله يصير له وكيلا وعن هذا قالوا متولي
الوقف اذا اجر ارض الوقف اكثر من سنة او ثلاث سنين على حسب ما اختلفوا واراد
الاجر مع المستاجر ابقاء الاجارة اكثر من سنة او ثلاث سنين يكتب في صك الاجارة
ان المتولي وكل فلانا باجارة هذه الارض على انه متى اخرجه عن هذه الوكالة فهو
وكيله باجارة هذه الارض سنة اخرى قال نصير بن يحيى رحمه الله تجوز الوكالة
بهذا الشرط وقال محمد بن سلمة رحمه الله لا يجوز لان الوكالة شرعت غير لازمة
وقال الفقيه ابو جعفر انما اختلف نصير بن يحيى ومحمد بن سلمة في جواز هذا التوكيل
بهذا الشرط لان محمد بن سلمة فسر هذا الكلام اي كلما اخرجتك عن الوكالة فانت
وكيلي بهذه الوكالة ولو صرح بذلك كان باطلا لان الوكالة شرعت على وجه
يرد عليه العزل وهو قصد بهذا ان لا يرد العزل على الوكالة وتفسير هذا
الكلام عند نصير بن يحيى رحمه الله انه متى اخرجه عن هذه الوكالة يصير وكيلا بوكالة
مستقبلة تعلق لزومها ببطلان الوكالة الاولى ولو صرح بذلك كان جائزا
ولا يكون فيه الحاكم الشرع اذا ثبت الاختلاف في هذه المسئلة بينهما فمن اراد

تصحيح

تصحيح هذه الوكالة عند الكل ينبغي ان يقول كلما اخرجتك عن هذه الوكالة فانت وكيلي بوكالة
مستقبلة فتتجدد الوكالة مرة بعد اخرى وهذا في غير الوقف يمكنه ان يعزله ولا تتجدد الوكالة
مرة بعد اخرى في غير الوقف اذا جازت بهذا الشرط واراد اخراجه عن الوكالة اختلفوا
في لفظ الاخراج قال بعضهم يقول الموكل رجعت عن قولي كلما اخرجتك عن الوكالة
فانت وكيلي فيصح رجوعه ثم يقول بعد ذلك اخرجتك عن هذه الوكالة لان الوكالة
المعلقة بطلت بالرجوع فاذا عزل عن الوكالة المنجزة لا يصير وكيلا وانما يذكر رجعت
عن الوكالات احترازا عن قول ابي يوسف رحمه الله فان عنده العزل عن الوكالة المعلقة
قبل وجود الشرط لا يصح وبه اخذ محمد بن سلمة وقال محمد رحمه الله يصح العزل عن الوكالة
المعلقة قبل وجود الشرط وبه اخذ نصير بن يحيى والفتوى على قول محمد وقال بعضهم
طريق الاخراج عن هذه الوكالة ان يقول عزلتك كلما وكلتك وقال شمس الائمة
السرخسي الاصح عندي ان يقول عزلتك عن هذه الوكالات فينطرق ذلك الى المعلق
والمنجز رجل قدم رجلا الى القاضي وقال فلان بن فلان الفلاني له على هذا
الف درهم وقد وكلني بالخصومة فيها وفي كل حق له وبقبضه واقام البينة على ذلك
جملة قال ابو حنيفة رضي الله عنه لا اقبل البينة على المال حتى يقيم البينة على الوكالة وان
اقام البينة على الوكالة والدين جملة يقضي بالوكالة ويعيد البينة على الدين وقال
محمد رحمه الله اذا اقام البينة على الوكالة والدين جملة يقضي بالكل ولا يحتاج الى اعادة
البينة على الدين وفي قول ابي يوسف مضطرب ظاهر قوله انه يقبل البينة على
الكل الا ان القاضي يقضي بالوكالة اولا ثم يقضي بالمال ولا يحتاج الى اعادة البينة
على المال ويراعي القاضي الترتيب في القضاء لا في البينة وهذا استحسان وعن ابي حنيفة
انه قال اخذ في هذا بالقياس لظهور وجه القياس فان البينة على المال لا تقبل
الا من خصم وهو كما لو اشترى شيئا فوجد به عيبا فاراد ان يرده لا تقبل البينة
على الشراء حتى يثبت العيب في الحال ومحمد رحمه الله اخذ بالاستحسان لحاجة
الناس والفتوى على قوله وعلى هذا الخلاف الوصي اذا اقام البينة على الدين
والوصاية جملة والوارث اذا اقام البينة على النسب وموت المورث والدين
عند ابي حنيفة رضي الله عنه يشترط اثبات الخصومة اولا ثم تقبل البينة

على الحق رجلا اشترى شيا فوجد به عيبا ووكل غيره بالرد وغاب فقال البايع ان الموكل
قد رضي بالعيب فان الوكيل لا يكون خصما له حتى يحضر المشتري الوكيل بالطلاق بطلب
المراة لا يجبر على الطلاق في قول نصير ابن يحيى وقال محمد بن سلمة يجبر رجل وكل رجلا
بقبض دينه من فلان فاراد الوكيل اثبات الوكالة بالبينة فشهد شاهدان
ان الموكل وكله بقبض دينه من فلان قال ابو حنيفة رضي الله عنه يصير وكيلا
بالقبض والخصومة ولو شهد الشهود ان صاحب الدين ارسله في اخذ الدين
فانه فلا يكون وكيلا بالخصومة في قولهم وكذا لو شهدوا انه امره باخذ دينه
منه لا يصير وكيلا بالخصومة وكذا لو شهدوا ان صاحب الدين انابه مناب
نفسه في الدين او جعله نايب نفسه في قبض الدين ولو شهدوا ان الموكل قال له
جعلتك جريا في قبض ديني من فلان او قال سلطتك على قبض ديني من
فلان او قال جعلتك وصيي في حياتي في قبض ديني من فلان يصير وكيلا بالخصومة
وقبض الدين في قول ابي حنيفة رحمه الله رجل وكل رجلا باثبات السرقة
ان كان الموكل يريد القطع كان باطلا وان كان يريد المال فهو مقبول
وهو يصير وكيلا وكذا لو طلب المسروق منه ان يحلف السارق يقول له القاضي
تريد المال او القطع ان قال اريد المال حلفه وان قال اريد القطع لا يحلفه
ولو وكل رجلا باثبات القصاص في النفس او ما دون النفس او باثبات حد
القذف جاز في قول ابي حنيفة ولا يجوز في قول ابي يوسف وقول محمد مضطرب
وكل باستيفا القصاص في النفس او ما دونها واستيفا حد القذف ان كان الموكل
حاضرا عند استيفا القصاص في النفس او ما دونها واستيفا حد القذف ان كان
الموكل حاضرا عند استيفا القصاص صح التوكيل وان كان غايبا لا يصح رجل
وكل رجلا بطلب حقوقه او قبضها والخصومة فيها لا يكون لهذا الوكيل ان يوكل
لان الناس يتفاوتون في الخصومة والموكل رضي براي الاول دون غيره فان خاصم
الوكيل الثاني والوكيل الاول حاضر جاز لان الاول اذا كان حاضرا يصير كان الاول
خاصم بنفسه وهو كالوكيل بالبيع اذا وكل غيره لا يجوز فان باع الوكيل الثاني
والاول حاضر جاز رجل وكل رجلا بالخصومة وقال له ما صنعت من شي

فهو

فهو جايز فوكل الوكيل بذلك غيره جاز توكيله ويكون الوكيل الثاني وكيل الموكل الاول
لا وكيلا للوكيل حتى لو غاب الوكيل الاول او عزله او جن او ارتد ولحق بدار الحرب
لا ينعزل الوكيل الثاني ولو مات الموكل الاول او جن او ارتد ولحق بدار الحرب
ينعزل الوكيلان ولو عزل الوكيل الاول الوكيل الثاني جاز عزله لان الموكل الاول
رضي بصنع الاول وعزل الاول الثاني من صنع الاول رجل وكل رجلا بتقاضي دينه
او خصومة او بيع وقال له ما صنعت من شي فهو جايز كان للوكيل ان يوكل غيره ولو ان
الوكيل وكل غيره وقال له ما صنعت من شي فهو جايز لم يكن للوكيل الثاني ان يوكل
غيره وروي ان له ان يوكل غيره رجل وكل رجلا بقبض ديونه من فلان والخصومة
فيه فحضر الوكيل المديون بالوكالة وانكر الدين فاقام الوكيل البينة على الدين
لا تقبل بينته لان البينة على الدين لا تقبل الا من خصم وباقرار المديون لم يثبت
الوكالة فلم يكن خصما الا يرى ان المديون لو اقر بالوكالة فقال الوكيل انا اثبت
الوكالة بالبينة مخافة ان يحضر الطالب وينكر الوكالة قبلت بينته وان كانت
قايمة على المقر وكذلك الوصي اذا اقر المديون بالوصاية وانكر الدين فاثبت الوصي الوصاية
بالبينة قبلت بينته وكذا الرجل اذا ادعى دينا على ميت واحضر وارثا فاقر الوارث
بالدين فقال المدعي انا اثبت الدين بالبينة واقام البينة قبلت بينة التوكيل
بالتقاضي يكون وكيلا بالقبض في ظاهر الرواية القاضي اذا وكل رجلا بقبض ديون
الغايب لا يكون هذا الوكيل وكيلا بالخصومة في قولهم رجل وكل رجلا بقبض
عين له في يد رجل لا يكون هذا الوكيل وكيلا بالخصومة حتى لو غاب الموكل وجحد
الذي في يده ملك الغايب لا يكون للوكيل ان يثبت ذلك بالبينة رجل عليه
لرجل دعوى وخصومة فوكل الذي عليه عند القاضي بطلب خصمه وكيلا في الخصومة
والوكيل حاضر فقبل فلما اخرجا من عند القاضي قال المدعا عليه للمدعي اخرجت
الاول من الوكالة ووكلت فلان بن فلان الفلاني في الخصومة مع هذا
الرجل وفلان ذلك غايب كان للطالب ان لا يقبل هذه الوكالة لان وكالة
الاول تعلق بها حق الطالب ووكالة الغايب موهومة عسى يقبل وعسى
لا يقبل رجل وكل رجلا في خصومة رجل ثم ان الموكل مع وكيله جاء الى القاضي

مع رجلا اخر فقال للوكيل للقاضي قد كنت وكلت هذا في خصومة فلان وان هذا الوكيل
يريد السفر وانا اخاف ان يفر علي بيني ويلزمني فاخرجته عن الوكالة ووكلت هذا
الاخر في خصومته فان القاضي لا يقبل ذلك بامره حتى يحضر الخصم فيخرج الوكيل بحضرته
وينصب القاضي من اعوانه حتى يطلب الخصم فان لم يجده ولم يقدروا عليه يخرج الاول
عن الوكالة ويوكل الثاني ويستوثق منه المدعا عليه اذا وكل رجلا بالخصومة
على ان للوكيل ان يوكل من احب ثم ان المدعا عليه اشهد قوما بغير محضر من المدعي
انه حجر على الوكيل ان يوكل غيره جاز حجره عند محمد ولا يجوز عند ابي يوسف والفتوى
على قول محمد رحمه الله لانه لا حق للطالب في توكيل الوكيل غيره رجل قال لغيره
وكلتك في خصومة فلان وكل حق لي قبله يكون توكيلا بالخصومة في كل حق واجب له
يوم الخصومة ولو قال وكلتك بالخصومة في كل حق لي قبل اهل هذه البلدة او اهل
قرية كذا يكون توكيلا بالخصومة في كل حق له قبل اهل هذه البلدة او اهل تلك
القرية يوم التوكيل وما يحدث له بعد ذلك استحسانا وكذا لو وكل رجلا بقبض
غلاته يدخل فيه الواجب يوم التوكيل وما يحدث بعد استحسانا رجل وكل رجلا
بقبض كل حق له والخصومة فيه جاز فانه يدخل فيه الديون والعواري
والودايع وكل حق يملكه الموكل سوى النفقة عبد في يد رجل يقول انا عبد فلان
ولدت في ملكه وقد وكلني في خصومتك في نفسي ليس للذي في يده العبد
ان يمنع العبد اذا كان للعبد بينة على الوكالة ولو قال العبد باعني فلان
منك ولم تقبض الثمن فوكلني بقبض الثمن منك كان للذي في يده ان يمنعه
على الخصومة لان ههنا العبد مقر بملك ذي اليد وكان لذي اليد منعه
من صرف المانع الى غيره وفي الوجه الاول العبد منكر ملك ذي اليد فلا يكون
لذي اليد ان يمنعه من الخصومة رجل وكل رجلا باقتضاء ديونه وحبس
الغرما وكيلا بها فما حبس الوكيل غريما لموكله ثم اخرجه من الحبس واخذ منه
كفيلا بنفسه ثم مات الوكيل فاراد صاحب المال ان ياخذ الكفيل كان له
ان يطالب من القاضي حتى يامر الكفيل باحضار نفس المكفول لان الوكيل انما اخذ
منه الكفيل بوكالته فصاحب المال هو الذي كفله رجل وكل رجلا بقبض كل حق له

على الناس وعندهم ومعهم وفي ايديهم ويقبض ما يحدث له وبالمقاسمة بين شركائه
ويحبس من يرى حبسه وبالتخلية عنه اذا راى ذلك وكتب في ذلك كتابا وكتب
انه يخاصم ويخاصم ثم ان قوما يدعون قبل الموكل مالا والموكل غايب فاقر الوكيل عند
القاضي انه وكيله وانكر المال فاحضر الخصم شهوده على الموكل لا يكون له ان يحبس
الوكيل لان الحبس جزاء الظلم ولم يظهر ظلمه اذ ليس هذه الشهادة امرا باداء المال
ولا ضمان الوكيل عن موكله فاذا لم يجب على الوكيل اداء المال من مال الموكل بامر موكله
ولا بالضمان عن الموكل لا يكون الوكيل ضامنا بالامتناع عن اداء المال فلا يحبس
رجل وكل رجلا بخصومة كل احد فاحضر الوكيل رجلا يدعي عليه مالا لموكله
فاقر المدعا عليه بوكالة المدعي فقال الوكيل انا اقيم البينة على الوكالة لتكون
حجة على غيره فان القاضي يقبل بينته ويجعله وكيلا مع المقر مع غيره الوكيل بقبض
الدين اذا قال قبضت ودفعت الى الموكل كان القول قوله لانه امين يدعي ايصال
الامانة الى صاحبها فيقبل قوله ولو وقعت المنازعة بين الوكيل بالاستقراض وبين
موكله فقال الوكيل قبضت المال من المقرض ودفعت الى الموكل وانكر الموكل لا يقبل
قول الوكيل لان الوكيل يريد بهذا الزام المال على الموكل رجل اكترى جمالا الى بلخ
وحمل الحمولات على الجمال وامر الجمال بتسليم الحمولات الى وكيله ببلخ ويقبض الكرا
منه فجاء الجمال بالحمولات الى وكيله ببلخ فقبل الوكيل الحمولات وادى بعض الكرا
وامتنع عن اداء المال فلو ان كان لصاحب الحمولات دين على الوكيل وهو مقر بالدين — مطلب الجمال والكرا
وامتنع عن اداء المال ~~فلو ان كان لصاحب الحمولات دين على الوكيل~~ وهو مقر
بالدين والامر يجبر على دفع الباقي من الكرا فان انكر الامر فللجمال ان يحلفه
بالله ما يعلم ان صاحب الحمولات امره بالقبض وان لم يكن على الوكيل دين
لا يجبر رجل قال لاخر ان فلانا وكلني بقبض ماله عليك من الدين فقال
المديون صدقته وامتنع عن الدفع ليس له ان يمتنع بخلاف ما اذا قال صاحب
الوديعة وكلني بقبض ما لي عندك من الوديعة وصدقه فانه لا يجبر على الدفع
والمسئلة معروفة رجل ادعى على رجل ان فلانا وكله بقبض دينه عليه فانكر
ودفع المال اليه على الانكار بغير اقرار ان يسترد وليس له ذلك وفي المنتقى له ان

ان يشتري رجل وكل رجلا بقبض وديعة له عند انسان وجعل له اجرا مسمى على ان
يقبضها ويأتي بها جاز وان وكله بتقاضي دينه وجعل له على ذلك اجرا مسمى لم يجز
الا ان يوقت لذلك وقتا من الايام ونحوها لان قبض الوديعة والاتيان
بها عمل معلوم لا يطول بخلاف الخصومة والتقاضي لان ذلك يقصر ويطول
فان وقت لذلك وقتا جاز والا فلا رجل قال لغيره ادفع هذا الثوب الى فلان
واعتق عبدي هذا او دبر عبدي هذا او كاتب عبدي هذا وطلق امراتي هذه فقبل
الوكيل وغاب الموكل فجاء هؤلاء وطلبوا منه الطلاق والعتاق وما اشبه
ذلك لا يجبر الوكيل على شيء منها الا في دفع الثوب فان الثوب يحتمل ان يكون ملك
فلان فيؤمر بالدفع اليه وقد ذكرنا اختيار شمس الائمة السرخسي انه لا حق
للمراة في طلب الطلاق والتوكيل به وهو والاعتاق والتدبير سواء رجل له
على رجل الف درهم فقال لغيره خذ زكوة مالي من الدين الذي لي على فلان فاخذ
المال المامور مكان الدراهم الدنانير يجوز لان الزكاة انما تؤخذ من العين لا من
الدين فكان المامور بالقبض نائبا في القبض فلا يملك المبادلة بغير امر
الامر ولو قال صاحب الدين وهبت منك الدراهم التي على فلان فاقبضها
منه فقبض مكانها دنانير جاز لان صاحب الدين لو وهب الدين من الاجنبي
وسلطه على القبض جاز وكان له حق التصرف والاستبدال المديون اذا بعث
بالدين على يد وكيله فجاء به الوكيل الى الطالب واخبره فرضي به الطالب
وقال للوكيل اشتر لي به شيئا فذهب واشترى الوكيل ببعضه شيئا فطر ثمنه
البائع اختلف المشايخ رحمهم الله فيه قال بعضهم يهلك من مال صاحب
الدين قال مولانا رضي الله عنه وهو ظاهر اذا اجابه الوكيل وخلى بين المال
وبين الطالب لان الطالب صار قابضا بالتخلية فاذا امره ان يشتري له
به شيئا صح امره وان كان ذلك قبل التخلية فكذلك لان الطالب لما امره
ان يشتري له بما في يده فقد رضي بان يكون يد الوكيل يد نفسه رجل عليه
دين لرجل ثم ان صاحب الدين دفع مالا الى رجل ووكله بدفع المال الى الطالب
ثم ان الطالب وهب الدين من المديون ثم دفع الوكيل المال الى الطالب قالوا

ان كان الوكيل علم ان الطالب وهب الدين من المديون ضمن بالدفع وان
لم يعلم بذلك لا يضمن ومن جنس هذه المسيلة مسايل يفرق بين العلم وعدم
العلم منها رجل دفع مالا الى رجل ليقضي ما لفلان على الدافع ثم ان صاحب الدين ارتد
عن الاسلام والعياذ بالله تعالى فقضاه الوكيل في ردته ثم مات الطالب على
ردته على قول ابي حنيفة رضي الله عنه ان علم الوكيل بطريق الفقه ان الدفع
الى الطالب بعد ردته لا يجوز كان الوكيل ضامنا لما دفع وان لم يعلم الوكيل ذلك من
طريق الفقه لا يضمن وعند محمد رحمه الله في النوادر رجل قال لمديونه ادفع ما لي
عليك الى فلان قضاء عن حقه الذي له علي ثم ان الامر قضى دينه ولم يعلم به المامور
فدفع المامور ما امره لم يضمن علم بذلك المامور ام لم يعلم وعن ابي يوسف رحمه
الله ان لم يعلم المامور بقضاء الامر جاز دفعه على الامر وان علم لا يجوز ومنها
متفاوضان اذن كل واحد منهما لصاحبه باداء الزكوة عن صاحبه وادى احدهما
عن نفسه وعن صاحبه ثم ادى الثاني عن نفسه وعن صاحبه ضمن الثاني ما ادى الاول
عنه وعن صاحبه علم او لم يعلم في قول ابي حنيفة وقال صاحباه رحمهم الله اذا لم
يعلم لا يضمن ومنها ما ذكر ههنا ان المامور بقضاء الدين اذا ادى الامر بنفسه
ثم ادى المامور فانه لا يضمن اذا لم يعلم بقضاء الموكل قالوا هذا قول ابي يوسف
اما على قول ابي حنيفة يضمن على كل حال كما في مسيلة المتفاوضين رجل وكل رجلا
بشراء شيء بعينه سماه ودفع المال اليه وامره ان يوكل غيره بذلك ثم مات
رب المال فاشترى الوكيل الثاني ذلك كان الوكيل الثاني مشتريا لنفسه لا لرب
المال ولا للوكيل الاول علم به او لم يعلم ونظاير هذه المسيلة كثيرة بعضها
في الزكاة وبعضها في الوكالة رجل وكل رجلا بالخصومة بطلب خصمه ثم جن
الموكل او مات بطل الوكالة والراهن اذا سلط العدل على البيع ثم جن الراهن
ذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله انه لا ينعزل العدل الموكل اذا جن
ذكر في بعض الروايات انه اذا جن ساعة في القياس تبطل الوكالة ولا تبطل
استحسانا وفي بعض الروايات ذكر القياس والاستحسان في الجنون
المتطاول في القياس لا تبطل الوكالة وفي الاستحسان تبطل وهو الصحيح

واختلفوا في حد المتطاول كان محمد رحمه الله اولا قدر المتطاول بشهر ثم رجع وقدره
بسنة وابو يوسف رحمه الله اولا قدره باكثر من يوم وليلة ثم رجع وقدره بسنة
رجل وكل وكيلا بالخصومة في دين وفي قبضه فاقام الغريم بينة ان الموكل قد
ابراه عن الدين او انه قد اوفاه دينه قبلت بينته على الوكيل في قول
ابي حنيفة رضي الله عنه ولا تقبل في قولهما ولا يصح صلح الوكيل بالخصومة ولا هبته
ولا بيعه مريض قرب موته فدفع الى رجل دراهم وقال له اذهب بهذه الدراهم
وادفعها الى اخي وابني ثم مات المريض فاراد الوكيل ان يدفع الدراهم اليهما وقد
ظهر على الميت دين واراد الورثة اخذ المال منه ذكر في فتاوى سمرقند ان الدافع
ان كان قال له ادفعها الى اخي وابني ولم يذكر غير ذلك لا يحل للوكيل ان يدفع
المال الى الورثة لان الوكالة بطلت بالموت فبقي المال امانة في يده وهو
كالمودع اذا دفع الى الورثة بغير امر القاضي والتركة مستغرقة
بالدين كان ضامنا **قال مولانا رضي الله عنه** وهذا الجواب صحيح وان كان
الوارث ممن يخاف عليه استهلاك المال اما اذا لم يكن كذلك يكون له احد
الودايع وقضاء دين الميت من ذلك رجل دفع الى رجل عشرة دراهم وامره ان
يتصدق بها وانفقها الوكيل ثم تصدق عن الامر بعشرة جاز استحسانا
ويكون العشرة له بعشرة ولو دفع الرجل الدينار الى رجل وامره ان يبيعه
فباع المامور دينارا من عند نفسه وامسك دينار الامر **قال ابو يوسف**
رحمه الله لا يجوز ولو دفع الى رجل دينارا ليشتري له به ثوبا فاشترى بدينار
من عند نفسه جاز شراؤه للامر ويكون الدينار له وكذا لو دفع الى رجل دينارا
ليقضي غريما له فقضاه من مال نفسه وامسك الدينار لنفسه جاز رجل
دفع مالا الى رجل وامره ان يتصدق بذلك المال فتصدق الوكيل على
ابن كبير له جاز في قولهم وليس هذا كالوكيل بالبيع اذا باع ممن لا تقبل له
شهادته لان ثم الوكيل متهم في البيع من ولده ولا تهمة في الصدقة بدليل
انه لو دفع ماله الى رجل وقال ضع مالي حيث شئت كان له ان يضعه
في نفسه رجل امر وكيلا ان يتصدق على فلان بكذا قفيزا من

الحنطة

الحنطة التي في يد الوكيل وامر فلان ذلك الوكيل ببيع الحنطة فباعها يتوقف البيع
على اجازة الموكل ولا يصح توكيل فلان اياه بالبيع لان الصدقة لا تملك قبل القبض
بخلاف ما اذا وهب ماله من رجل وسلطه على القبض لان الصدقة تمليك من الله
تعالى والفقير نايب عنه في القبض فلا يملكها المتصدق عليه قبل القبض فلا يصح
توكيله وفي مسئلة الهبة لما وهب منه الدين وسلطه على القبض ثبت له ولاية التصرف
فيملك الاستبدال رجلان بينهما مال اراد احدهما ان يسافر فقال الذي يريد
السفر لشريكه اذا اردت القسمة فوكل وكيلا يقاسمك المتاع فغاب فاراد الحاضر
ان يوكل وكيلا يقاسمه ذكر في النوادر عن محمد رحمه الله انه لا يجوز وذكر في المنتقى
عن محمد روايتين في مسئلة وقال رجل وكل رجلا ببيع عبده واجاز له ان يوكل غيره
بذلك فوكل هذا الوكيل بذلك غلاما ثم ان الوكيل الاول اشترى ذلك العبد من الوكيل
الثاني جاز شراؤه لان الوكيل الثاني صار وكيلا لمولى العبد فعلى قياس هذه الرواية
اذا وكل الشريك الحاضر وكيلا بالقسمة كان هذا الوكيل وكيلا للشريك الغايب
فوجب ان يجوز وذكر هذه المسئلة في موضع اخر فقال لو ان رجلا قال لاخر وكل فلانا
ان يشتري لي منك ما بدا لك كان جايزا ولو قال وكل من شئت ان يشتري لي منك ما بدا لك
لم يجز لانه لما سمى فلانا فقد جعل الوكيل رسولا في توكيل فلان وكان الوكيل وكيل الامر
فعلى قياس تلك الرواية اذا قال له الشريك الغايب وكل فلانا يقاسمك
المتاع جاز ولو قال وكل من شئت ان يقاسمك لا يجوز كما قال محمد رحمه الله تعالى
امراة مستورة في دار زوجها لها علة لا يمكنها الخروج من دار زوجها ادعى عليها
رجل دعوى من غير شاهدين ليس لهذا المدعي ان يخاصم زوجها وليس للزوج
ان يمنعه من الخصومة مع وكيل المراة ومعها رجل اراد ان يوكل رجلا في مال
فقال الوكيل انا لو دخلت فيها لا اسلم من ان اتناول من مالك شيئا اما ماكولا او
غير ماكول فقال الموكل انت في حل من كل شيء تتناول من مالي من درهم الى مائة فدخل
فيها قال ابو يوسف رحمه الله له ان يتناول من الماكولات والمشروبات والدراهم
ما لا بد منها اما ان يتخذ من ماله مائة درهم او خمسين درهما جملة ليس له ذلك
رجل قال لوكيله رد على الوكالة فقال رددتها قال الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله

يخرج من الوكالة رجل وكل رجلا بتقاضي دينه قالوا ان الوكيل بالتقاضي يملك القبض وقال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله الاعتماد في ذلك على العرف ان كان التوكيل في بلده كان عرف التجار فيها ان المتقاضي يقبض الدين كان التوكيل بالتقاضي توكيلا بالقبض والا فلا قال مولانا رضي الله عنه ينبغي ان ينظر الى المتقاضي ان كان المتقاضي امينا يؤمن عليه في ذلك المال كان التوكيل بالتقاضي توكيلا بالقبض وكذا لو بعث متقاضيا من بلد الى بلد كان له ان يقبض وان كان لا يؤتمن عليه لا يكون وكيلا بالقبض وينظر الى المال ايضا ان كان المال خطيرا لا يؤتمن في مثله على الوكيل بالتقاضي من اعوان القاضي او من اعوان السلطان او من تلميذه الذي على الوكيل بالتقاضي لا يكون للوكيل ان يقبض

فصل في التوكيل بالبيع والشراء

رجل وكل رجلا بشراء بعير بعينه ودفع اليه الثمن فاشترى الوكيل فهو على وجوه ان كان وكيلا بالشراء بمائة درهم فاشترى بمائة ولم يضف الى دراهم الآمر ولا الى غيرها كان البيان اليه ان قال نويت بالدراهم الدراهم التي دفعها الآمر الي صدق الوكيل ويلزم الشراء الآمر ولو قال نويت غيرها لزم الوكيل وان قال الوكيل نويت الشراء لنفسي وان قال نويت الشراء للآمر كان الشراء للآمر وان كان الوكيل اضاف الشراء الى دراهم نفسه كان الشراء له ولا يصدق انه اشتراه للموكل بنقده من تلك الدراهم وغيرها الا اذا صدقه الموكل وهذا كله اذا تنازعا فقال الموكل اشتريت لي او على العكس او قال الوكيل اشتريت لنفسي او على العكس وان تصادقا انه لم يحضره النية قال ابو يوسف رحمه الله يحكم بالنقد ان كان الوكيل نقد الثمن من مال الآمر كان الشراء للآمر وسواء اضاف العقد الى مال نفسه او الى مال الآمر كان الشراء للآمر وقال محمد رحمه الله الشراء يكون للوكيل رجل وكل رجلا بشراء شيء بعينه فاشتراه الوكيل لنفسه لا يصح ولو وكل الوكيل غيره بشراء ذلك الشيء له فاشتراه فهو للوكيل الاول وهذا بخلاف الوكيل بنكاح امراة بعينها اذا تزوجها لنفسه يصح رجل قال لرجلين وكلت احدكما ببيع هذا العبد فايهما باع العبد جاز وكذا لو قال لرجل بع هذا العبد او هذا العبد فباع احد العبدين جاز بيعه الوكيل بالبيع اذا وكل غيره بقبض الثمن

مسئلة وكيله بنكاح امراة

الثمن من المشتري صح توكيله الوكيل بالبيع اذا باع ثم اشتراه من المشتري ببيع واحد ثم استحق المبيع ذكر في الشفعة ان الوكيل يرجع على المشتري ثم ان المشتري على الوكيل ثم الوكيل على الموكل وذكر في الجامع رجل اشترى من رجل جارية وقبضها ثم باعها من غيره وقبضه الثاني ثم ان المشتري الاول اشتراها من الثاني وقبضها ثم وجد بها عيبا كان عند البائع الاول فان المشتري الاول لا يرد على البائع ولا على المشتري الثاني وذكر في المنتقى رجل اشترى لنفسه عبدا من ولده الصغير ثم وجد به عيبا فاراد ان يرده على ولده الصغير ليس له ذلك ولكن القاضي ينصب خصما عن الصغير حتى يرد الاب على الخصم ثم الاب يرده للصغير على بائع الصغير الوكيل بالبيع اذا لم يقل له الموكل ما صنعت من شيء فهو جائز لا يملك التوكيل فان وكل غيره فباع الوكيل بحضرة الاول جاز وحقوق العقد ترجع الى الوكيل الاول عند البعض وذكر في الاصل ان الحقوق ترجع الى الوكيل الثاني وهو الصحيح رجل امر رجلا ان يوكل انسانا بشراء شيء ففعل المامور ذلك واشترى الوكيل فان الوكيل لا يرجع على الآمر بالتوكيل لكن الوكيل يرجع على المامور ثم المامور على الآمر الوكيل بالبيع اذا باع وامتنع عن استيفاء الثمن والتقاضي لا يجبر على ذلك ولكن يقال له وكل الموكل باستيفاء الثمن فاذا كان الوكيل بالبيع وكيلا باجر كالبياع والسمسار ونحوهما يجبر وكذا المضارب اذا باع مال المضاربة في المال ربح يجبر على التقاضي واستيفاء الثمن وان لم يكن في المال ربح وكل رب المال باستيفاء الثمن الوكيل بالبيع اذا اخذ بالثمن رهنا او كفيلا جاز حتى لو هلك الرهن في يده يصير مستوفيا للثمن ولا يصير ضامنا وله ان يحتال بالثمن ايضا عند الكل ان كان الموكل قال له ما صنعت من شيء فهو جائز وان لم يكن الموكل قال له ذلك جاز في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله ويضمن للآمر وكذا لو ابرأ المشتري عن الثمن او وهبه له صح ويكون ضامنا وكذا لو حط بعض الثمن بعد العقد بعيب او غير عيب ولم يذكر التاجيل في الاصل قيل بانه يجوز في قول ابي يوسف رحمه الله ايضا كما لو باع بثمن مؤجل وقيل بانه لا يجوز لان من اصل ابي يوسف رحمه الله ان كل تصرف يصير به الوكيل ضامنا في قول ابي حنيفة ومحمد لا ينفذ في قول ابي يوسف رحمهم الله واجمعوا على انه لو قبض الثمن ثم وهبه منه لا يصح اما اذا ابراه

قبل القبض او حطا او وهب لا يصح في قول ابي يوسف رحمه الله واجمعوا على ان الموكل لو وهب
الثمن من المشتري او ابراه صح ابراوه وهبته لان ملك الثمن له حتى لو قبض الموكل الثمن
من المشتري صح قبضه استحسانا ولو صالح الوكيل من الثمن على متاع او احد صنفين
الدراهم دنانير جاز في قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله ولو اقال الوكيل البيع صحت
اقالته عندهما ويكون ضامنا للثمن وعلى قول ابي يوسف رحمه الله بالاقالة يصير
الوكيل مشتريا لنفسه والوكيل بالتسليم يملك الاقالة في قول ابي حنيفة ومحمد ولا يملك
في قول ابي يوسف رحمهم الله والوكيل بالشرا لا يملك الاقالة واما الوكيل بالاجارة
اذا ناقض الاجارة مع المستاجر قبل استيفا المنفعة جازت مناقضته سوا كان الاجر
دينا او عينا الا ان يكون الوكيل قبض الاجر فحينئذ لا تجوز مناقضته لان المقبوض صار ملكا
للموكل وثبت عليه يد الموكل فاما قبل القبض ان كان الاجر عينا لم يصر ملكا للموكل
بنفس العقد وعند اشتراط التعجيل لم يثبت عليه يد الموكل وبعد استيفا المنفعة
لا يبقى المعقود عليه فلا يتصور المناقضة والوكيل بالاجارة اذا ابرا المستاجر
عن الاجر او وهبه منه ان ابراه عن البعض او وهب له البعض او وهب له البعض
والاجر دين جاز اجماعا وان ابراه عن الكل او وهبه الكل ان كان الاجر دينا لا يصح
في قول ابي يوسف وقوله الاول وهو قول ابي حنيفة ومحمد رحمهم الله يصح اعتبارا
الفعل الوكيل بفعل الموكل ولا تبطل الاجارة وان كان الاجر عينا لا يصح حتى تقبل
المستاجر واذا قبل بطلت الاجارة لان الاجر بمنزلة المبيع والمشتري اذا وهب
المبيع من البايع قبل القبض لا يصح ما لم يقبل البايع واذا قبل بطل البيع الوكيل
بالبيع اذا كان عليه للمشتري دين على قول ابي حنيفة ومحمد يصير الثمن قصاصا
على الوكيل ويضمن الوكيل لموكله وعلى قول ابي يوسف لا يصير قصاصا ولو ان
هذا الوكيل لم يسلم ما باع حتى هلك المبيع في يده بطلت المقاصة ولا ضمان
على الوكيل لموكله لان البيع لما هلك قبل التسليم انفسخ البيع من الاصل وصار
كان لم يكن ولو كان للمشتري دين على الموكل بالبيع قالوا بان الثمن يصير قصاصا
بما على الموكل عند الكل لان الموكل يملك اسقاط الثمن بالهبة والابرا
عند الكل انما الخلاف في اسقاط الوكيل ولو اقال المشتري مع الموكل صحت

الاقالة

مطلب الوكيل بالبيع اذا كان على المشتري دين

مطلب اذا كان للمشتري دين على الموكل بالبيع

الاقالة استحسانا وكذا البايع اذا قال مع الموكل بالشرا وذكر الخصاف رحمه الله رجل
له على رجل دين فيماطله ولا يقضي دينه فله في ذلك حيلتان احديهما ان يوكل صاحب
الدين غيره في شراء عين من مديونه فاذا اشترى الوكيل يصير الثمن قصاصا بما كان
للموكل على مديونه وهو البايع ثم الوكيل ياخذ الثمن من موكله كما لو نقد الثمن
من مال نفسه والثانية ان يوكل صاحب الدين رجلا ليشتري له شيا من مديونه
فاذا اشترى يصير الثمن قصاصا بما كان للموكل على البايع الموكيل بالشراء
اذا ابراه البايع عن العيب صح ابراوه والوكيل بالشرا يملك ابراء البايع عن العيب عند
ابي حنيفة ومحمد واختلفوا في قول ابي يوسف رحمهم الله الوكيل بالشرا اذا لم يكن
اخذ الثمن من الموكل يطالب بتسليم الثمن من مال نفسه والوكيل بالبيع لا يطالب
باداء الثمن من مال نفسه الوكيل بالبيع اذا باع ممن لا تقبل شهادته له باقل من قيمته
لا يجوز في قول ابي حنيفة رضي الله عنه وباكثر من قيمته جاز وان باع بمثل القيمة فيه
روايتان عن ابي حنيفة والظاهر انه لا يجوز وقال صاحباه رحمهما الله يجوز
بمثل القيمة وباكثر والمضارب اذا اشترى ممن لا تقبل له شهادته بالقرابة
او بالزوجية بغبن يسير لا يجوز في قول ابي حنيفة رحمه الله كما لا يجوز بيع
الوكيل من هولاء عنده وان اشترى باقل من قيمته جاز ايضا اما اذا باع بمثل
القيمة جاز ايضا بخلاف الوكيل بالبيع المطلق اذا باع باي ثمن كان وباجل اختلفت
الروايات فيه في الاجل والصحيح ان قوله يجوز على كل حال طالت المدة او قصرت
وقال صاحباه لا ان باع باجل متعارف في تلك السلعة يجوز وعن ابي يوسف
ان كان البيع للتجارة فباع الى اجل تباع تلك السلعة بذلك الثمن الى ذلك الاجل
جاز وان كان التوكيل بالبيع للحاجة الى النفقة وقضاء الدين ليس له ان يبيع
بالنسيئة وعليه الفتوى واذا دفعت المراة غزلا الى رجل ليبيعه قالوا هذا على
النقد والوكيل بالاجارة ان يواجر بالنقد والنسيئة والمكيل والموزون اذا كان
معلوما موصوفا وبالمعين من الحيوانات والموصوف من الثياب وهذا على قول
ابي حنيفة رضي الله عنه ظاهر وكذا على قول صاحبيه لان التوكيل بالبيع
انما يتقيد بالاثمان لمكان العرف ولا عرف في الاجارة فان الارض قد

مطلب اذا كان لشخص دين على رجل ويماطله

قد تدفع مزارعة وهي اجارة تبتني من الخارج الي اجل رجل وكل رجلا بان يبيع له دنانير بدراهم
فباع بما لا يتغابن الناس فيه قالوا لا يجوز اجماعا رجل وكل رجلا ببيع مال ولده الصغير
ثم مات الصغير وورثه الاب بطلت الوكالة عندنا خلافا لزفر رحمه الله وكذا لو لم يمت
الصغير ومات الاب الوكيل بالبيع اذا باع ووكل غيره بقبض الثمن فقبض وهلك
الثمن عند القابض قال ابو حنيفة رحمه الله الضمان على الوكيل بالبيع لا على القابض
نعنده القابض بمنزلة مودع المودع الوكيل بالبيع اذا باع من رجلين وكل منهما
كفيل عن صاحبه بالثمن ثم ان الوكيل بالبيع ابرا احدهما ضمن الوكيل كل المال للآمر
ثم يرجع الوكيل على الاخر بحصته رجل وكل رجلا بان يشتري له ثوبا سماه
فاشترى الوكيل وغاب وامر رجلا اجنبيا بقبض الثوب من البايع فقبض
الاجنبي وهلك الثوب عنده قال محمد رحمه الله ضمن الوكيل لانه اودعه
عند القابض رجل امر رجلا ببيع عبد له بالف درهم فباع نصفه بالف درهم
باع النصف الاخر بماية دينار جاز بيع النصف الاول ولا يجوز بيع النصف الثاني
ولو باع كله بالف درهم ومائة دينار جاز البيع في الكل رجل دفع الي رجل مائة
درهم وامره ان يشتري له بها ثوبا وسمي جنس الثوب وصفته فانفق المدفوع
اليه المائة واشترى له ثوبا بمائة من عنده روى هشام عن محمد عن ابي يوسف
رحمهم الله انه يجوز فان ضاع الثوب في يده يهلك من مال الآمر كذا ذكر في
المنتقي انه يجوز قال وهذا قول ابي حنيفة وابي يوسف رضي الله عنهما الوكيل
بالبيع اذا باع وكفل بالثمن عن المشتري لا تصح كفالته والوكيل بقبض الدين
من المشتري اذا كفل بالدين عن المشتري جازت كفالته وكذا الوكيل بقبض الثمن
من المشتري اذا ابرا المشتري عن الثمن لا يصح ابراؤه الوكيل بالبيع اذا باع
فنهاه الامر عن تسليم المبيع حتى يقبض الثمن لا يصح نهيه فان سلم الوكيل قبل
قبض الثمن وتوي الثمن على المشتري لا ضمان على الوكيل في قول ابي حنيفة
ومحمد رضي الله عنهما ولو وكله بالبيع حتى يقبض الثمن فباع قبل قبض الثمن
وسلم المبيع كان البيع باطلا حتى يسترد المبيع من المشتري ثم يبيع وكذا الوامر
بالبيع بنقد فباع نسية لا يجوز ولو وكل ببيع العبد ولم تدفع اليه قيمة العبد

لم يكن

فصل رجل دفع الي رجل مائة درهم الخ خلافه ذكر في تصرفات الوكيل في الجزو الاول

لم يكن للوكيل ان ياخذه قبل نقد الثمن ويسلمه الي المشتري ولو وكل ببيع العبد ولم يدفع
اليه العبد فباعه الوكيل الي اجل سماه جاز ويؤمر صاحب العبد بتسليم العبد ولو
وكل ببيع العبد ودفع اليه العبد فباعه الوكيل ولم يسلم حتى اخذه الموكل من بيته
ونهى الوكيل عن التسليم قبل نقد الثمن صح نهيه ولا يكون للوكيل ان ياخذ العبد
من بيت الآمر ويدفعه الي المشتري قبل نقد الثمن وكذلك رجل في يده عبد وديعة
ببيع العبد فباعه ولم يسلم حتى اخذه الآمر من بيت المامور كان له ان يمنع العبد حتى يقبض
الثمن رجل وكل رجلا ببيع عبد له ولم يدفع العبد اليه فباعه الوكيل فاخذ العبد
من بيت الآمر ليسلمه الي المشتري فهلك العبد في يد الوكيل انتقض البيع ولا ضمان
على الوكيل وان لم يمت العبد وسلمه الي المشتري قبل قبض الثمن كان للآمر ان ياخذه
من المشتري حتى يقبض الثمن فان لم ياخذه حتى مات العبد عند المشتري فلا ضمان
للآمر على احد لا على الوكيل ولا على المشتري يريد به ضمان القيمة لكن الوكيل
ياخذ الثمن من المشتري ويدفع الي الآمر الوكيل بالبيع اذا باع فنهاه الامر عن قبض
الثمن الا بحضرة الشهود او الا بمحضر فلان او نهاه عن قبض الثمن لا يصح نهيه
وله ان يقبض الثمن بغير شهود وبغير محضر من فلان وكذا لو مات الموكل او جن
بعد البيع بقي الوكيل وكيلا حتى يقبض الثمن ولو وكله بالبيع ونهاه عن البيع
ونهاه عن البيع الا بشهود او الا بمحضر فلان لا يملك البيع بغير حضرة الشهود
وبغير محضر فلان ولو قال وكلتك ببيع هذا العبد بشرط ان لا يقبض الثمن
كان النهي باطلا وله ان يقبض الثمن ولو قال لغيره بع عبدي هذا واشهد فباع
ولم يشهد لا يجوز وكذا لو قال بع بشهود ولو وكله بان يبيع برهن ثقة فباع
بغير رهن لا يجوز الا ان يبيع برهن يساويه ولو قال بعه برهن فباع برهن
قليل القيمة يجوز في قول ابي حنيفة رضي الله عنه وفي قول صاحبيه لا يجوز الا بنقصان
يتغابن فيه الناس ولو قال بعه من فلان بكفيل ثقة فباع من غير كفيل لا يجوز
وكذا لو قال بعه وخذ كفيلا او قال بعه وخذ رهنا لا يجوز الا كذلك ولو
قال الوكيل لم تامرني بذلك كان القول قول الامر لان الاذن يستفاد من قبله ولو
وكله ان يبيعه من رجل سماه فباعه منه ومن اخر جاز في النصف الذي باعه

لذلك الرجل في قول ابي حنيفة ولا يجوز في قول صاحبيه رحمهم الله القاضي اذا امر
امينه ببيع العبد الماذون المديون بطلب الغرماء ان قال القاضي جعلتك امينا
في بيع هذا العبد فباعه لم تكن العهدة على الامين حتى لو وجد به المشتري
عيبا لا يرد عليه لكن المشتري يطلب من القاضي ان ينصب امينا ليرده عليه
اما الاول واما غيره فان قال القاضي لامينه بع هذا العبد ولم يزد عليه اختلف
المشايخ فيه والصحيح انه لا يلحق العهدة على الامين ولو باع القاضي او امينه
العبد باذن الغرماء واخذ الثمن فضاع عنده ثم استحق العبد رجع
المشتري على الغرماء ووصي الميت اذا باع العبد لغرماء الميت بامر القاضي
ثم استحق العبد او هلك قبل التسليم وضاع الثمن عند الوصي رجع
المشتري بالثمن على الوصي ثم الوصي على الغرما ولو باع امين القاضي لاجل
الوارث الصغير وقبض الثمن وضاع عنده وهلك العبد قبل التسليم
او استحق لا يرجع المشتري على الامين وانما يرجع على الوارث انه كان الوارث اهلا
نصب القاضي عنه خصما فيقضي دين المشتري ولو باع الاب مال ولده الصغير فبلغ
الصغير كانت العهدة على الاب فيما باع رجل وكل رجلا ببيع عبده وقال له
اعمل برايك او قال ما صنعت من شي فهو جايز فرض الوكيل او اوصى الى رجل بذلك
جاز وكذلك المراة اذا وكلت رجلا ليزوجها فرض الوكيل واوصى الى رجل بذلك كان
للثاني ان يزوجها الوكيل بالشرا اذا قال له الموكل ما صنعت من شي فهو جايز فاشترى
هذا الوكيل شيا كان له ان يبيع ما اشترى وهو بمنزلة المضارب رجل وكل رجلا
غايبا في شي فبلغ الغايب ذلك فرد الوكالة ولم يعلم به الموكل ثم قبل الوكيل
الوكالة قالوا يصح قبوله رجل وكل رجلا بان يشتري له جارية بالف
درهم فاشترى ثم ان البايع وهب كل الالف للوكيل صحت الهبة وكان للوكيل ان
يرجع بالالف على الموكل كما لو ادى الوكيل الثمن من مال نفسه كان له ان يرجع
ولو وهب البايع للوكيل خمسماية لا يرجع الوكيل على الموكل لانه حط وفي
الحط لا يرجع ولو وهب البايع منه خمسماية ثم وهب منه الخمسماية الباقية
لا يرجع الوكيل على الموكل بالخمسماية الاولى ويرجع بالخمسماية الثانية لانه هبة

رجل وكل رجلا بشرا جارية

ولو وهب

ولو وهب منه تسع ماية وهب منه الماية الباقية فانه لا يرجع على الموكل الا بالماية وهذا كله
قول ابي حنيفة وابي يوسف رضي الله عنهما الوكيل بشرا جارية بالف اذا اشترى
ونقد الثمن من مال نفسه وقبض الجارية ثم نقد له الموكل خمسماية وطلب منه الجارية فمنعها
فهلكت عند الوكيل قالوا يسلم للوكيل الخمسماية المقبوضة ويطلب الخمسماية الباقية
وان كان الموكل طلب منه الجارية قبل ان ينقد له شيا فمنع الوكيل ثم نقد الموكل خمسماية
فهلكت الجارية كان على الوكيل ان يرد الخمسماية المقبوضة على الموكل ويبطل الباقي
رجل وكل رجلا ببيع عبده هذا بالف درهم وقيمته الف فازدادت قيمته بحكم السعر الى الفي
درهم قال ابو بكر البلخي رحمه الله لا يكون للوكيل ان يبيعه بالف رجل وكل رجلا
بشرا جارية بالف وقال له ما صنعت من امر فهو جايز فوكل الوكيل رجلا بهذا الشرا
ثم عزل الموكل الوكيل الاول الثاني في الجارية قال محمد رحمه الله يجوز شراوه على الموكل
الاول علم الوكيل الثاني بذلك او لم يعلم كان الموكل دفع الدراهم الى الوكيل الاول
او لم يدفع وكذا لو مات الوكيل صح شراوه على الوكيل الاول ولو ان الموكل اخرج
الثاني من الوكالة صح اخراجه كان الوكيل الاول حيا او ميتا ولو ان الوكيل الاول
بعدما خرج الوكيل الثاني عن الوكالة اشترى جارية جاز شراوه للموكل وان
اشترى الثاني بعد ذلك لزمه دون الموكل الاول علم بشرا الاول او لم يعلم دفع
اليه الدراهم ام لا رجل قال لاثنين يشتري لي احدكما جارية بالف درهم فاشترى
احدهما ثم اشترى الثاني لزم ما اشترى الثاني لنفسه ولو اشترى كل واحد
منهما جارية للامر على حدة ووقع شراوهما في وقت واحد كانت الجاريتان
للموكل خمسة وكلوا رجلا ليشتري لهم حمارا فاشترى لهم ثم قبض من كل واحد
منهم حصته من الثمن فضاعت حصة احدهم قبل ان يدفع الى البايع قال
نصير يضمن الوكيل ولا يرجع به على احد قال الفقيه ابو الليث انما قال ذلك
لانه لما قبض منهم الثمن بعد الشرا صار مستوفيا لما وجب له عليهم بعقد
الشرا فيكون المستوفي عليه مضمونا عليه رجل وكل رجلا ليشتري له من
فلان عبده فجا الوكيل صاحب العبد واخبره بذلك فقال صاحب العبد
بعت هذا العبد من فلان بن فلان يعني الامر بكذا فقال الوكيل

قبلت قال ابو القاسم رحمه الله يكون الوكيل مشتريا لنفسه لان الموكل امره بعقد كانت العهدة
فيه على الوكيل واذا قال صاحب العبد بعت هذا العبد من فلان بن فلان فقد باشر
بيعا كانت العهدة فيه على الموكل فلما قال الوكيل قبلت صار المشتري هذا الوكيل
فيصير الوكيل مخالفا للموكل **قال مولانا** رضي الله عنه فيما قال ابو القاسم
نظر ينبغي ان لا يصير الوكيل مشتريا لنفسه بل يلزم الامر ويتوقف على اجازته
لان الوكيل لما صار مخالفا صار كان صاحب العبد قال ابتدا بعت عبدي من فلان بكذا
فاذا قال الوكيل قبلت يتوقف على اجازة الموكل ولا يصير الوكيل مشتريا لنفسه
رجل قال لاخر اشتر لي جارية بالف درهم من مالي او قال اشتر جارية بهذا الالف واضاف
الى مال نفسه يكون توكيلا فلو اشترى المامور بذلك يكون مشتريا للامر ولو قال
اشتر هذه الجارية بالف لا يكون توكيلا ويكون المامور مشتريا لنفسه رجل دفع
الى رجل الف درهم وامره ان يشتري له بها عبدا فوضع الوكيل الدراهم في منزله
وخرج الى السوق واشترى له عبدا بالف درهم وجاء بالعبد الى منزله واراد ان ياخذ
الدراهم ليدفعها الى البايع فاذا الدراهم قد سرقت وهلك العبد في منزله وجاء
البايع فطلب منه الثمن وجاء الموكل يطالب منه العبد كيف يفعل قالوا ياخذ الوكيل
من الموكل الف درهم ويدفعها الى البايع والعبد والدراهم هلكا في يده على الامانة
قال الفقيه ابو الليث رحمه الله هذا اذا علم بشهادة الشهود انه اشترى للامر
وهلك في يده اما اذا لم يعلم ذلك الا بقوله فانه يصدق في نفي الضمان عن نفسه
ولا يصدق في ايجاب الضمان على الامر رجل وكل رجلا ان يبيع له هذا الثوب بعشرة
دراهم فوكل الوكيل بذلك غيره فباعه الثاني بحضرة الاول روي عن ابي يوسف
رحمه الله انه يجوز هذا البيع كان الوكيل الاول حاضرا او غايبا ولا يتوقف على
الاجازة **وقال** ابو يوسف ومحمد لا يجوز الا ان يكون الوكيل الاول حاضرا
وقال زفر رحمه الله لا يجوز كان الوكيل حاضرا او غايبا وقال ابن ابي ليلى يجوز
كان الاول حاضرا او غايبا لان الموكل رضي بزوال ملكه بالثمن المعين رجل
وكل رجلا ببيع عبد بعينه ووكل وكيلا اخر ببيع هذا العبد فباعه احدهما
ثم باعه الوكيل الثاني من المشتري باكثر من ذلك الثمن قال ابو بكر جاز بيع

سطر قال اشترى هذه الجارية بالف ولم يقل لي لا يصح

لان الوكيل عامل للامر فالحكم الضمان يكون على من عمل له

الثاني

الثاني من المشتري باكثر من ذلك الثمن لان الثاني لم يجز على الوكالة ببيع الاول الا يرى
ان هذا الوكيل لو باعه بنفسه ثم رد عليه بعيب بقضاء قاض كان للوكيل ان يبيعه
فكذا هذا او بيع الثاني لا يكون فسخا للبيع الاول قصدا وفي لا يجوز التوكيل بالبيع بسنة
ان يصرف الى التوكيل بالبيع الى شهر وما فوقه لان ما دون الشهر عاجل فلو ان
هذا الوكيل باعه بالنقد اختلف فيه المشايخ **قال الشيخ** الامام ابو بكر محمد بن
الفضل ان باعه نقدا بما يباع بالنسيئة جاز وان باع بالنقد باقل مما يباع بالنسيئة
لا يجوز وقال غيره يجوز مطلقا لان العاجل خير من الاجل وكذا لو قال لا تبعه بالنقد
ولو قال خذ عبدي هذا فبعه بالنقد كان له ان يبيع نسيئة في قول ابي حنيفة
رحمه الله وكذا لو قال له بعه وبع من فلان كان له ان يبيعه من غيره ولو قال **بعه** من
فلان فباعه من غيره لا يجوز **ولو** امره ان يشتري له عبد فلان منه وعتق العبد كان له
ان يشتري ذلك العبد من فلان ومن وكيله وممن اشتراه من فلان رجل قال له
لغيره بعني هذا العبد بالف درهم فقال بعت لا يتم البيع ما لم يقل الامر قبلت
او قال اشتريت وكذا لو باع شيئا ثم قال للمشتري اقلني هذا البيع فقال اقلت
لا تتم الاقالة في ظاهر الروايتين وهي بمنزلة البيع الواحد لا يتولى العقد من
الجانبين الا في مسايل منها الاب اذا اشترى مال ولده الصغير لنفسه
او باع ماله من ولده فانه يكتفي بلفظ واحد **قال الشيخ** الامام المعروف بخواهر
زاده رحمه الله هذا اذا اتى بلفظ يكون اصلا في ذلك اللفظ فان اراد بيع
ماله من ولده فقال اشتريت هذا المال لولدي لا يكتفي بقوله اشتريت
ويحتاج الى قوله بعت وهو في الوجهين يتولى العقد من الجانبين **و**منها
الوصي اذا باع ماله من اليتيم او يشتري مال اليتيم لنفسه وكان ذلك خيرا
ومنها الوصي اذا اشترى مال اليتيم للقاضي بامر القاضي ومنها العبد يشتري
نفسه من مولاه بامر المولى **الوكيل** بالبيع او الشراء اذا اختلط عقله بالنبيذ
الا انه يعقل البيع والقبض قال ابو سليمان الجوزجاني رحمه الله جاز
بيعه وشراوه على الموكل كما لو باشر ذلك لنفسه وان اختلط عقله
بالبنج لا يجوز بيعه وشراوه لانه بمنزلة المعتوه وقال غيره في شرب النبيذ

سطر الوصي والاب يملكان شراء مال اليتيم اذا كان ذلك خيرا لليتيم

لا يجوز عنده ايضا عن الموكل لان بيع السكران انما جاز زجرا عليه فلا يجوز على موكله
رجل وكل رجلا ببيع عبده بالف فباع نصفه بالف جاز في قول ابي حنيفة وعن
محمد انه يجوز وقد احسن وان باع نصفه بالف درهم الا درهم وكل حنطة
بطل وان باع العبد بالف وكر من طعام بعينه كان الامر بالخيار وان شاء اجاز
البيع كله فان اجاز البيع يطير الكر للوكيل وعليه حصته من قيمة العبد وان
باعه بالف ثم زاده المشتري كرا بعينه او بغير عينه جاز من غير خيار ورد الكر للامر
لان في المسئلة الاولى لا باع العبد بالف وكر والعقد في الكر وقع شرا وشرا
الفضولي لا يتوقف بل ينفذ عليه واذا نفذ العقد على المشتري صار الوكيل
مشتريا الكر ببعض العبد فاذا اجاز صاحب العبد كان على المشتري قيمة ذلك
البعض من العبد رجل وكل رجلا ببيع عبده بالف درهم فباعه وقبض الثمن
وسلم العبد الى المشتري ثم ان الوكيل زاد المشتري دارا جاز وكانت الدار
والعبد للمشتري ويكون الوكيل متبرعا في الزيادة وكان للشفيع ان ياخذ
الدار بحصتها من الالف فان استحقت الدار رجع المشتري على الوكيل بحصة
الدار من الالف ولا يرجع الوكيل على الموكل بشيء وان استحق العبد رجع الوكيل
بجميع الالف على الموكل ثم يدفع الوكيل الى المشتري ويبقى حصة الدار للوكيل ببيع
العبد اذا باع نصفه جاز في قول ابي حنيفة ولا يجوز في قول صاحبيه ولو باع
نصفه من رجل اخر جاز عندهم ولو وكل رجلا بان يشتري له هذا فاشترى نصفه
لا يلزم الا ان يشتري النصف الاخر قبل ان يتفاسخا البيع الاول ولو امر رجلا
بان يشتري له عبدين باعيانهما ولم يذكر الثمن فاشترى احدهما بمثل القيمة
او بما يتغابن الناس فيه جاز ولا يجوز بالغبن الفاحش ولو امره بان يشتريهما
بالف فاشترى احدهما بخمسماية او اقل جاز وان اشترى احدهما باكثر
من خمسماية لا يلزم الا ان يشتري الاخر بما بقي من الالف فان اشترى
الاخر بما بقي من الالف جاز رجل دفع الى رجل دراهم وقال اشتر لي بها شيا
لم يجز التوكيل الا ان يكون على وجه البضاعة ولو قال اشتر لي بها شيا
على ما ترى وتختار جاز التوكيل ولو وكله بشرا ثوب او دابة او حيوان

لا يصح

لا يصح التوكيل بين الثمن او لم يبين ولو امره بشراء ثوب وبين جنسه فقال
ثوب هروي او ما اشبه ذلك صح التوكيل وان لم يبين الثمن ولو قال اشتر لي ثوبا
لا يصح وان بين الثمن ولو قال اشتر لي حمارا او فرسا صح وان لم يبين الثمن وينصرف
ذلك الى ما يليق بحال الموكل حتى ان الموكل لو كان فاليا فاشترى له حمارا مصريا او كان
واحدا من العوام اشترى له فرسا يليق بالملوك لا يلزم الامر ولو قال اشتر لي دارا لا يصح
ما لم يبين الثمن وعند بيان الثمن ينصرف التوكيل الى دار في المصر الذي هما فيه
وقيل مع بيان الثمن لا بد من بيان المحلة ولو قال اشتر لي دارا ببغداد ولم يبين
الثمن لا يصح وان سمى الثمن جاز ولو قال ببغداد في محلة كذا جاز وان لم يبين
الثمن ولو قال اشتر لي عبدا او جارية ولم يبين الثمن ولا الصفة لا يصح التوكيل
وان بين الصفة فقال جارية هندية او حبشية صح التوكيل وان لم يبين الثمن
وكذا لو بين الثمن وقال اشتر لي جارية بالف درهم صح التوكيل وان لم يبين
الصفة ولو قال اشتر لي حنطة لا يصح التوكيل ما لم يبين القدر فيقول كذا قفيزا
ولو قال اشتر لي هذا العبد صح التوكيل وان لم يبين الثمن ولو قال اشتر لي جارية
بالف درهم صح التوكيل وان لم يبين الصفة ولو قال اشتر لي حنطة لا يصح التوكيل
ما لم يبين القدر فيقول كذا قفيزا ولو قال اشتر لي هذا العبد صح التوكيل وان لم
يبين الثمن ولو قال اشتر لي جارية بالف درهم ان سمى الصفة فقال اشتر لي
جارية حبشية فاشترى جارية عميا او مقطوعة اليدين او الرجلين بمثل القيمة
او بغبن يسير جاز في قول ابي حنيفة ويلزم الامر وقال صاحباه لا يلزم الامر
ولو كانت عوراء او مقطوعة احدى اليدين او احدى الرجلين لزم الامر
في قولهم ولو وكله بان يشتري له رقبة بالف درهم فاشترى عبدا
او جارية عمياء بالف درهم وهي بمثل قيمتها لا يلزم الامر في قولهم ولو وكله
ان يشتري له لحما بدرهم فاشترى لحم ضان او بقر او ابل لزم الامر وقيل ان
كان الامر غريبا ينصرف التوكيل الى المطبوخ والمشوي وان اشترى
كرشا او بطونا او اكبادا او رؤسا او اكارع لا يلزم الامر وكذا لو اشترى
لحما قديدا او لحم الطيور والوحوش لا يلزم الامر وكذا لو اشترى شاة

مطلب قال اشتر لي هذا العبد صح

حيا او مذبوحة غير مسلوخة وان اشتري مسلوخة لزم الامر الا ان يكون ثمن المذبوح
قليلا ولو وكله ان يشتري له راسا فهو علي راس الغنم المشوي دون النيء في قول
ابي يوسف ومحمد وفي قول ابي حنيفة رحمه الله يتناول راس البقر والغنم واختلفوا
لاختلاف عرف زمانهم فيما يباع من الروس في الاسواق ولو وكله ان يشتري
له السمك بدرهم فهو علي الطري الكبار دون المالح والوكيل بشرا البيض ينصرف
الي بيض الدجاج خاصة والتوكيل بشرا اللبن ينصرف الي لبن الغنم دون
البقر والابل وهذا في عرفهم اما في عرفنا يتناول لبن البقر والابل وهذا في عرفهم
اما في عرفنا يتناول لبن البقر ايضا ولو امره بشرا الدهن او الفاكهة بدرهم
فاشتري فاكهة ان ساغ في الاسواق واي دهن ساغ في الاسواق ولو دفع
الي رجل دراهم وامره ان يشتري له بها طعاما ما ذكر في الكتاب ان التوكيل
ينصرف الي الحنطة ودقيقها قال الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده
رحمه الله ان كانت الدراهم كثيرة بحيث يشتري بها الحنطة لا غير لا ينصرف الي
الدقيق والخبز وان كانت قليلة بحيث لا يشتري بها الدقيق والحنطة فهو
علي الخبز لا غير وان كانت بين القليل والكثير فهو علي الحنطة والدقيق ولا ينصرف
الي الخبز قالوا هذا في عرفهم فان في عرفهم اسم الطعام اذا كان مقرونا بالشرا
ينصرف الي الحنطة والدقيق اما في عرفنا اسم الطعام ينصرف الي المطبوخ والمشوي
وما يوكل مع الخبز او وحده والتوسل الي شرا الاضحية يتقيد بشرا الاضحية
في تلك السنة في ايام النحر او قبلها وكذا التوكيل بشرا الجمد يتقيد بايام الصيف
في تلك السنة وكذا التوكيل بشرا الفحم يتقيد بايام البرد في تلك السنة حتي
لو اشتري التضحية من السنة الثانية والجمد في السنة الثانية لا يجوز هذا قولهما
اما علي قول ابي حنيفة رضي الله عنه يجوز لانه يعتبر اطلاق اللفظ رجل وكل
رجلا ببيع جارية قيمتها الف درهم فباعها الوكيل بالف علي انه بالخيار ثلاثة
ايام فزادت قيمة الجارية الي الفين ليس للوكيل ان يمضي البيع في قول ابي يوسف
ومحمد وفي قياس قول ابي حنيفة رحمهم الله له ان يمضي لان عنده ابتدا البيع
بعد ما ازداد قيمتها جايز فلو ان هذا الوكيل لم يمض البيع ولكنه سكت حتي مضت

مدة الخيار قال محمد بطل البيع وقال ابو يوسف جاز البيع كما قال ابو حنيفة
رضي الله عنهم ولو كان هذا البايع وصيا كان قول ابي حنيفة كقولهما ولو مات الموكل قبل
مضي مدة الخيار والوكيل وارثه قال محمد بطل البيع وقال ابو حنيفة لا يبطل الوكيل
بالبيع اذا باع علي انه بالخيار ثلاثة ايام فمات الوكيل او الموكل في مدة الخيار تم البيع في
قول ابي يوسف وقال زفر ان مات الوكيل يتم البيع وان مات الموكل ينتقض وصي
اليتيم وابوه اذا باع جارية لليتيم علي ان الوصي بالخيار ثلاثة ايام فلو ان الوصي مضي
مدة الخيار تم البيع ولو مات اليتيم او ادرك في مدة الخيار تم البيع عندنا وقال
زفر رحمه الله ان مات اليتيم ينتقض البيع ولو باع الوصي او الاب شيا لليتيم علي
انه بالخيار ثلاثة ايام فبلغ الصغير في مدة الخيار ذكر في الزيادات ان علي قول
ابي يوسف يتم البيع ويبطل الخيار وقال محمد ان رد اليتيم ينتقض البيع
وان اجاز سوا كان في مدة الخيار او بعدها وعن محمد فيه ثلاث روايات احدها
هذه والثانية ما روي ابو سليمان عنه انه ان اجاز في المدة جاز وان مضت
المدة ولم يجز بطل البيع والثالثة ما روي ابن سماعة عنه انه ينتقل العقد الي اليتيم
بصفته والصحيح من قول محمد ما ذكر في الزيادات ان العقد يبقي موقوفا علي اجازة
الصبي ويكون الثابت له خيار الاجازة في العقد الموقوف حتي لا يتوقف بوقت
ولو باع المكاتب عبدا علي انه بالخيار ثلاثة ايام ثم عجز المكاتب تم البيع ويبطل
الخيار كما لو مات او جن وكذا العبد المادون اذا باع علي انه بالخيار ثلاثة
ايام ثم حجر عليه الموكل في مدة الخيار قال محمد لا يبطل خياره ولو اجاز البيع
لا يجوز وكذا لو مات العبد لا يتم البيع ولو مضت مدة الخيار والعبد
حي جاز البيع ولو اجاز المولي بيعه ان لم يكن علي العبد دين جاز وان كان
عليه دين لا يجوز الا ان يقضي الدين رجل وكل رجلا بان يشتري له
جارية وسمي له الثمن فاشتري جارية ذات رحم محرم من الموكل او جارية
حلف الموكل بعتقها ان ملكها جاز ويعتق وكذا العبد المادون اذا اشتري
قريب الصبي او قريب ابن معتوه له لا يجوز ذلك علي الصبي والمعتوه
وينفذ علي الاب والوصي وان كان للمعتوه امة قد كان استولدها

بالنكاح ذكر في الزيادات انه لا يلزم المعتوه ويلزم الاب قال وان استحسن
مستحسن فقال لزم المعتوه صح والاول اصح رجل تزوج امة قد ولدت منه
اولادا ثم ملكها فكانت ام ولده ثم ان هذه المكاتبة اشترت بعض اولادها هو لا يصح
شراؤها وعتق الولد المشترى على المولى رجل قال لغيره اشتر لي جارية
بكذا اطاها فاشترى اخت امراته او عمتها او خالتها من رضاع او نسب
لا يلزم الامر ويكون الوكيل مشتريا لنفسه وكذا لو اشترى جارية لها زوج او في
عدة زوج من طلاق بائن او رجعي او وفاة لا يلزم الآمر **قال ابو يوسف**
ان كانت العدة بالشهود لزم الآمر وذكر في العيون عن محمد رحمه الله لو اشترى
اخت امراة الموكل لا يلزم الموكل وان اشترى اخت امة للموكل قد وطيها لزم
الامر قال وهما في القياس سوا غير اني استحسن هذا لان في اخت الامة يمكنه
ان يبيع الموطوءة من ساعته فيطأ التي اشتراها الوكيل وفي اخت المراة لا يمكنه
ذلك الا ان يطلق المنكوحة وتنقضي عدتها فيطول ولو اشترى صغيرة لا يوطا
مثلها او مجوسية لا يلزم الامر وان اشترى يهودية او نصرانية لزم الآمر
وكذا الصابية في قياس قول ابي حنيفة وفي قياس قول ابي يوسف ومحمد رحمهم
الله الصابية لا يلزم الامر ولو اشترى رتقاء فان لم يعلم الوكيل جاز على
الامر وله حق الرد وان كان الوكيل علم بذلك لا يلزم الامر وكذا لو لم يعلم وشرط
البراءة من كل عيب لا يلزم الامر ولو قال لغيره اشتر لي جاريتين اطاهما فاشترى
اختين في عقد واحد او اشترى جارية وعمتها وخالتها او اختها من الرضاعة
او نسب في عقد لا يلزم الامر عندنا **وقال زفر** رحمه الله لزم الامر ولو اشتراهما
في صفقتين لزم الآمر عندهم وذكر في المنتقى لو اشترى هذا الوكيل جارية
وابنتها لزم الامر لانه قادر على وطي احديهما في الحال انما يحرم عليه وطي الاخرى
بعد الاولى رجل وكل رجلا قال اشتر لي جارية بكذا لا يلزمها الامر ولو وكل رجلا
بان يشتري له جارية بكذا فاستحقت لا يضمن الوكيل وان اشترى جارية
فظهرت فاجرة ضمن الوكيل رجل امر رجلا ان يشتري عبدا بعينه بينه
وبين الآمر فقال المامور نعم ثم ذهب واشتراه واشهد انه يشتريه

لنفسه

لنفسه خاصة فالعبد بينهما على الشرط لانه وكله بشراء نصف عبد بعينه والوكيل
بشراء شيء اذا اشتراه لنفسه بمثل الثمن الذي امر به حال غيبة الامر كان مشتريا
للموكل ولو امر رجل رجلا ان يشتري له عبدا بعينه بينه وبين الآمر فقال
المامور نعم فذهب المامور ليشتريه فلقيه رجل اخر وقال له اشتر هذا
العبد بيني وبينك فقال المامور نعم فاشترى المامور ذلك العبد فالعبد بين
الامرين نصفان ولا شيء للمامور قيل هذا اذا قبل المامور الوكالة من الثاني بغير
محضر من الاول فاما اذا قبلها بمحضر من الاول كان العبد بين المامور وبين
الموكل الثاني نصفين لانه لما قبل الوكالة من الثاني وقبول الوكالة من الثاني
على هذا الوجه اخراج لنفسه عن وكالة الاول والوكيل بشراء شيء بعينه اذا اخرج
نفسه عن الوكالة لا يملك الا بمحضر من الموكل وكذا لو شهد الامر باخراجه
الوكيل عن الوكالة عند غيبة الوكيل لا يصح اخراجه ولو لم يشتر المامور حتى لقيه
ثالث وقال له مثل ذلك فقال نعم عند غيبة الاولين ثم اشتراه فهو للاول
كذا للامرين الاولين من الامرين لانه لم يخرج عن وكالتهما وان علم الاولان
بقبوله من الثالث ثم اشتراه فهو بين المشتري والثالث نصفان ولا شيء
للاولين رجل قال لاخر اشتر لي عبد فلان فقال نعم ثم وكله اخر بان يشتري
ذلك العبد فاشتراه الوكيل واشهد انه اشتراه للثاني ان كان قبل
الوكالة من الثاني بحضرة الاول كان العبد للثاني وان لم يكن بحضرته فهو
للاول ولو كان الاول قال له اشتر لي بالف درهم وقال له الاخر اشتر لي بماية
دينار فاشتراه بماية دينار فهو للثاني لان الوكيل بشراء شيء بعينه بالف
درهم يملك الشراء لنفسه بماية دينار او بثمن اخر فاذا ملك الشراء لنفسه
بثمن اخر يملك الشراء لغيره بخلاف ما اذا اشترى بما وكله الاول الوكيل
بالتسليم اذا اضاف العقد الى دراهم الموكل كان العقد للموكل واذا
اضاف الى دراهم نفسه كان للوكيل وان اطلق العقد ولم يضف
يعتبر نية الوكيل فان قال لم يحضرني النية قال ابو يوسف رحمه الله
يحكم النقد صدق الامر فيما نوى او كذبه او قال نويت لي وقال محمد

رحمه الله ان كذبه فكذلك وان صدقه فالعقد يكون للوكيل سوا نقد دراهم نفسه او دراهم
الامر واما الوكيل بشرا شي لغير عينه اختلف المشايخ رحمهم الله **قال** بعضهم
هذا والسلم سوا وقال بعضهم الجواب فيه عند ابي يوسف ومحمد كجواب محمد في السلم
وفرقوا لابي يوسف رحمه الله بين الوكيل في السلم وبين الوكيل بشرا شي بغير عينه
وقالوا في باب السلم اثر في تنفيذ العقد وكان من نفس العقد فيكون بمنزلة الاضافة
الي المال بخلاف الشرا رجل وكل عبدا ماذونا بالشرا بالنقد فاشتري الماذون صح استحسانا
ويكون المشتري للامر والعهدة علي العبد ولو وكله بشرا شي نسيئة ففعل كان المشتري
للعبد قياسا واستحسانا لان الاول في حكم معاوضة جرت بين العبد والموكل
فان البيع اذا كان بالنقد كان للعبد ان يحبس المبيع لاستيفا الثمن وفي الوجه
الثاني لو وقع العقد للموكل لا يكون للعبد ان يحبسه لاستيفا الثمن وكان تبرعا
من العبد بمنزلة الكفالة وهو لا يملك التبرع الا باذن المولي وللوكيل بالشرا
ان يحبس المبيع لاستيفاء الثمن عندنا فان هلك المبيع في يده اما هلك قبل الحبس
يهلك علي الموكل ولا يضمن الوكيل وان هلك بعد الحبس يهلك بالثمن ويسقط
الثمن عن الموكل في قول ابي حنيفة ومحمد **وقال** ابو يوسف رحمهم الله يهلك
باقل من قيمته ومن الثمن حتي لو كان الثمن اكثر من قيمته رجع الوكيل بذلك علي موكله وقال
زفر رحمه الله يهلك علي الوكيل هلاك المغصوب لان عنده الوكيل لا يملك
الحبس عن الموكل فيصير غاصبا بالحبس الوكيل بالشرا اذا اشتري بالنسية فمات
الوكيل حل عليه الثمن ويبقي الاجل في حق الموكل الوكيل بشرا عبد بعينه
بالف اذا اشتراه بالف ومائة ثم ان البائع حط عن المشتري مائة كان العبد
للموكل لان العقد وقع للوكيل فلا يتغير بالحط البائع اذا وهب الثمن
للوكيل بالشرا كان للوكيل ان يرجع علي موكله بالثمن وان ابراه عن الثمن
كذلك فرق بينه وبين الوكيل بامر اذا وهب الطالب الدين من الكفيل رجع
الكفيل علي الاصيل ولو ابرا الكفيل اسقاط محض حتي لا يبطل بالرد فاذا لم
يملك ما في ذمته لا يرجع اما الوكيل بالشرا انما يرجع علي الموكل لانه في الحكم
كانه اشتراه لنفسه ثم باعه من الموكل علي موكله بالثمن في الوجهين رجل قال

لغيره

لغيره اشتر لي جارية بهذا الالف درهم واشار الي الدنانير كان التوكيل بالدنانير
حتي لو اشتراها بالف كان مشتريا لنفسه رجل وكل رجلا بشرا عبد بعينه وصحبه
وسمي له الثمن فوكل الوكيل رجلا فاشتراه الثاني ذكر في الاصل ان المشتري يكون للموكل الثاني
دون الاول ولو اشتراه الثاني بحضرة الوكيل الاول لزم الموكل **وذكر** الطحاوي
رحمه الله انه اذا وكل غيره ببيع عبده ولم يبين الثمن ولم يقل له ما صنعت من شي فهو جائز
فوكل الوكيل غيره فباع الثاني لا بحضرة الاول لا يجوز الا ان يحضره الوكيل الاول
او الموكل وذكر في النظم الجامع الصغير لو باعه غير الوكيل فبلغ الوكيل فاجاز جاز
وان باع الثاني بحضرة الوكيل الاول هل يجوز من غير اجازة الوكيل فيه روايتان
ذكر في الجامع الصغير انه يجوز ولم يشترط اجازة الوكيل وهكذا ذكر في الاصل في
موضع وذكر الشيخ الامام المعروف بخواهرزاده رحمه الله ان الوكيل بالبيع او الاجارة
اذا وكل غيره فباع الثاني او اجر الاول حاضر او غايب فاجاز الوكيل الاول جاز
شرط اجازة الوكيل الاول في الحالين **وذكر** الشيخ الامام المعروف بخواهرزاده
حكي عن الكرخي انه كان يقول ليس في المسئلة اختلاف الروايتين لكن ما ذكر في بعض
المواضع ان الثاني اذا باع بحضرة الوكيل الاول جاز محمول علي ما اذا اجاز الوكيل وعليه الوكيل م
عامة المشايخ لان الاول اذا لم يقل لوكيله ما صنعت من شي فهو جائز لم يكن الثاني
وكيلا وكان بمنزلة الفضولي فلا يجوز عقده الا باجازة المالك او الوكيل الاول
كالفضولي اذا باع مال غير المالك لا يجوز بيعه الا بالاجازة قال الشيخ الامام
المعروف بخواهرزاده وعلي هذا احد وكيلي البيع او الاجارة اذا امر صاحبه
فباع او اجر بحضرته جاز كما ذكر في الجامع الصغير ولا يجوز في رواية ما لم يجزه
الامر او المالك وذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله في شرح الرهن ان العدل
في باب الرهن اذا وكل وكيلا ببيع الرهن فباع بحضرة العدل جاز عندنا خلافا
لزفر رحمه الله ولو كان العدل غايبا لا يجوز الا ان يجيزه العدل بعد ذلك قال
وكذا لو بين العدل للوكيل ثمنا فباعه الوكيل بذلك الثمن جاز اما اذا كان بمحضر
من العدل فهو يوافق رواية الجامع الصغير وان كان بغير محضر من العدل
او بين الثمن للوكيل فوكل الوكيل غيره فباع الثاني بذلك الثمن ذكر في رواية

انه يجوز كما ذكرنا في كتاب الرهن لان الموكل اذا بين الثمن فقد رضي بزوال ملكه بذلك
الثمن وفي روايات لا يجوز وان بين الثمن ما لم يجز المالك او الوكيل الاول لان
تقدير الثمن يمنع النقصان اما لا يمنع الزيادة ولو باعه الوكيل الاول ربما يبيعه
باكثر من ذلك الثمن لحذاقته رجل وكل رجلا يبيع عبده بالف درهم وقيمته
الف درهم فصار سعره قبل البيع الى الفي درهم لا يكون للوكيل ان يبيعه
بالف درهم وقيمته الف بمنزلة توكيله بالبيع بمثل القيمة فلا يملك البيع بغبن
فاحش رجل امر رجلا ان يبيع غلامه بمائة دينار فباعه المامور بالف درهم ثم
قال المامور للآمر بعت الغلام فقال المولى قد اجزت ذكر في المنتقى انه يجوز بيع
المامور بالف درهم لان بيع المامور بالثمن الذي امره به من غير اجازة فانصرفت
الاجازة الى كل بيع باعه ولو قال الامر اجزت لك ما امرتك به لا يجوز بيعه بالدراهم
وكذا الوكيل بالتزويج على هذا رجلا يبيع ماله حمل ومؤنة فهو على البلد الذي فيه
الوكيل والموكل اذا كانا في بلدة واحدة وان خرج الوكيل بذلك الى بلدة اخرى
فسرق او ضاع كان ضامنا لان الظاهر من حال الموكل انه لا يلزم المؤنة واذا خرج
الى بلدة اخرى ربما لا يتفق البيع فيحتاج الى النقل الى المكان الاول فيلزمه المؤنة
ولو لم يخرج به الوكيل الى مكان اخر وخرج هو فباعه في ذلك المكان كان عليه
تسليمه في مكان البيع ولو لم يكن له حمل ومؤنة لا يتقيد الامر بتلك البلدة
رجل وكل رجلا يبيع ضيعة له فباعها الوكيل فظهر فيها قطعة ارض موقوفة فاراد
المشتري ان يردها على الوكيل بامر الوكيل بذلك كان له ان يردها على الوكيل لا يرد
على موكله ولو ردت على الوكيل بالبينة كان للوكيل ان يردها على الموكل وهو والرد
بالعيب سواء ثم هل يفسد العقد في الباقي **قال** بعضهم يفسد كما
لو جمع بين عبد وحر وباعهما صفقة واحدة وقال عامة المشايخ لا يفسد البيع
في الباقي وهو الصحيح لان الوقف باق على ملكه بمنزلة المدبر ذكر في المنتقى انه لو جمع
بين ملك ووقف وباعهما بصفقة واحدة جاز في الملك قال ولو جمع بين ملك
ومسجد ان كان مسجدا عاما فسد البيع وان كان مسجدا خاصا لا يفسد رجل وكل
رجلا بان يشتري له عبدا بالف درهم فقطعت يده فاشتراه الوكيل

لا يلزم الامر وهو بخلاف ما لو وكله بان يشتري له عبدا بالف درهم فاشترى عبدا
مقطوع احدى اليدين لزم الآمر لان في الاول وكله بشراء عبد معين وهو صحيح
فلا يكون راضيا بشرائه بعد القطع اما اذا لم يعين العبد فان امره بشراء عبد
يساوي الفا فاذا اشترى عبدا وهو مع القطع يساوي الفا واقل مما يتغابن
فيه الناس كان العبد لازما للآمر رجل امر رجلا بان يشتري له دارا بعينها
فاشترى نصفها ثم اشترى الموكل النصف الاخر لا يلزم الامر النصف الذي
اشتراه الوكيل ولو كان الموكل اشترى نصف الدار اولا ثم اشترى الوكيل
النصف الباقي جاز لان في الوجه الاول تصرف الوكيل وقع للوكيل بحكم الخلاف
فلا يصير بعد ذلك للموكل الا بتمليك جديد اما في الوجه الثاني تصرف الوكيل
لم يقع مستقصا بل وقع متمما فلا يجد خلافا فان استحق النصف الذي اشتراه
الموكل اولا كان له ان يرد الباقي لان شراء الوكيل كشراء الموكل ولو اشترى الموكل كل
الدار ثم استحق نصفها كان له ان يرد الباقي رجل امر رجلا ان يشتري له دارا بالف
فاشترى نصف دار وورثتها الموكل مع اخيه جاز لانه اذا كان النصف للموكل لا يتضرر
هو بشراء النصف الباقي بل يزول عيب الشركة ولو امر رجلا ان يشتري له
نصف دار غير مقسومة بالف فاشترى وقاسم الوكيل البائع جاز شراؤه وبطلت
قسمته وان كان ذلك فيما يكال او يوزن يجوز الشراء والقسمة جميعا لان القسمة
فيما يكال او يوزن افراز محض فكانت القسمة تتميما للقبض وفيما لا يكال
ولا يوزن مبادلة فلا يجوز رجل دفع الى رجل عشرة دراهم وامره ان يشتري له
بها حنطة زرعها ودفع اليه دراهم ليزرع الحنطة فاشترى المامور حنطة وزرعها
في وقت لا يخرج الزرع قالوا ان كان اشتراها الوكيل في اوان الزراعة
وزرعها في غير اوانها يجوز الشراء على الامر وعلى المامور مثل تلك الحنطة
لانه صار مستهلكا بالقائها في الارض في غير اوان الزراعة وان كان
المامور اشترى الحنطة في غير اوان الزراعة كان المامور مشتريا لنفسه
فيضمن دراهم الامر لان الامر بالشراء للزراعة كالامر بشراء الجمد والفحم رجل
وكل رجلا بان يشتري له اخاه فاشتراه الوكيل فقال الموكل ليس هذا

هذا باقي كان القول قوله مع يمينه ويكون الوكيل مشتريا لنفسه ويعتق العبد لانه
زعم انه اخ الموكل وعتق على موكله رجل له امة لرجل فوكل الزوج رجلا ليشتري له
امراته من مولاها فاشتراها الوكيل فان لم يكن الزوج دخل بها بطل النكاح وسقط المهر
عن الزوج لان هذه فرقة جاءت من قبل من له المهر فبطل المهر كما لو قبلت المراة ابن
زوجها قبل الدخول او كانت امة مولاها فاختارت نفسها قبل الدخول او قتلها
المولى قبل الدخول فانه يسقط المهر عن الزوج في قول ابي حنيفة رضي الله عنه
هذا اذا علم المولى ان الوكيل يشتريها لزوجها فلو باعها المولى من رجل ثم ان الزوج
اشتراها من الثاني قبل الدخول بها كان على الزوج نصف مهرها لمولاها الاول
لان الفرقة ما جاءت من قبل من له المهر ههنا لان المهر لم يصر ملكا للبائع من
الزوج بخلاف الاول هذا اذا اقر المولى ان المشتري كان وكيلا من قبل زوجها
او عرف ذلك بالبينة فان لم يعرف وكالته الا باقرار الوكيل بعد الشرا كان
القول قول البائع مع يمينه على العلم الا ان يقيم الزوج البينة على الوكالة رجل
امر رجلا بان يشتري له عبد فلان بعبد للمامور صح هذا التوكيل فان اشترى
الوكيل كان العبد المشتري للامر وعلى الامر للمامور قيمة عبده وهو كما
قال في الكتاب رجل قال لغيره بع عبدي هذا من فلان غريمي بماله علي وقال
صالحه على عبدك هذا بماله علي ففعل المامور ذلك كان على المديون قيمة
العبد لصاحب العبد وكذلك رجل قال لغيره زوج لي فلانة بعبدك هذا
ففعل صار العبد مهر المراة ويكون للزوج قيمة عبده على الامر لما عرف رجل
دفع الى رجل الفا وامره ان يشتري له بها جارية وقال ما صنعت من شي فهو جايز
فوكل الوكيل رجلا اخر بذلك ثم ان الامر عزل الوكيل الاول فاشترى الوكيل
الثاني جاز شراوه على الموكل الاول علم الوكيل الثاني بعزل الوكيل او لم يعلم
دفع الوكيل الاول الالف الى الوكيل الثاني او لم يدفع وكذا لو مات الوكيل الاول
ثم اشترى الثاني جاز شراوه على الموكل الموكل ولو كان الموكل الاول اخرج
الوكيل الثاني من الوكالة صح اخراجه كان الوكيل حيا او ميتا لان الوكيل
الثاني وكيل الموكل لا وكيل الوكيل الاول فلا ينعزل بانعزال الوكيل الاول

الا ان

الا ان الوكيل الاول لو عزل الوكيل الثاني صح عزله لان رب المال رضي بصنعه وعزل
الثاني من صنعه ولو ان الوكيل الاول اذا اشترى جارية قبل انعزاله وقبل
ان يشتري الوكيل الثاني جاز شراوه على رب المال فان اشترى الوكيل الثاني
بعد ذلك كان مشتريا لنفسه علم بشراء الاول او لم يعلم دفع الوكيل
الاول المال اليه او لم يدفع لان الوكالة انتهت بشراء الاول فان كانا
وكيلين بشراء جارية واحدة كرجل قال لرجلين وكلتكما بشراء
جارية لي بالف درهم فاشترى احدهما ثم اشترى الاخر فان الاخر يكون
مشتريا لنفسه ولو اشترى كل واحد منهما جارية ووقع شراوهما
في وقت واحد كانت الجاريتان للموكل كذا ذكر في النوازل وذكر في
المنتقى انه اذا وكل رجلا بان يشتري له جارية بالف درهم واجاز صنعه
فوكل الوكيل رجلا اخر ان يشتري للموكل جارية بالف درهم فاشترى كل واحد
منهما جارية ووقع شراوهما معا كان كل جارية لمشتريها لا للامر ووجه رواية النوازل
لان الثاني وكيل رب المال بمنزلة الوكيل الاول ولو وكل الامر رجلين كل
واحد منهما على حدة ان يشتري له جارية بالف درهم فاشتريا ووقع شراوهما
معا كانت الجاريتان للموكل ووجه رواية المنتقى ان الموكل لم يلتزم الا جارية
وليست احديهما بالالزام اولى من الاخرى فلا يلزمه واحدة منهما بخلاف ما اذا
وكل رجلين كل واحد منهما على حدة لم يتحقق توكيل احدهما بالامر وكان
ملتزما بتوكيل كل واحد منهما جارية والفتوى على ما ذكر في النوازل رجل
دفع الى رجل درهما صحيحا وامره ان يشتري له ببعضه لحما وببعضه
خبزا كيف يصنع الوكيل ان كسر الدراهم يضر وان اشترى به مكسرا
يصير صرفا وهو غير مامور بذلك قالوا الحيلة له في ذلك ان
يامر القصاب ليشتري لنفسه خبزا بنصف درهم ثم يشتري هذا الوكيل
منه بنصف درهم لحما وبنصف درهم لحما وبنصف درهم خبزا ويدفع اليه الدرهم
الصحيح او يامر الخباز ليشتري لنفسه بنصف درهم لحما ثم يفعل الوكيل
ما قلنا رجل وكل رجلا بان يشتري له غلاما بالف درهم فاشترى الوكيل

بالالف غلاما يساوي الفا على ان الوكيل بالخيار الي ثلاثة ايام ثم تراجعت قيمة
الغلام الي الخمسماية فاختار الوكيل الغلام كان الغلام للوكيل في قول محمد رحمه الله
وكذا في قياس قول ابي حنيفة وقد ذكرنا مثل هذا في الوكيل بالبيع اذا باع
جارية للموكل تساوي الفا بالف فباع الوكيل بالف على انه بالخيار ثلاثة
ايام فان ردت قيمتها الي الفي درهم في مدة الخيار فانه ليس للوكيل ان
يمضي البيع الان ثم قالوا ان يمضي البيع في قياس قول ابي حنيفة رحمه
الله اعتبارا للامر بالابتداء رجل امر رجلا ان يشتري له ثوبا بعشرة
دراهم فاشتري ثم ان الامر باع من بايع الثوب دينارا بتلك العشرة جاز
ما فعل وان قال الوكيل انك تطوعت عني باداء الثمن على ان ارجع عليك بعشرة
دراهم ووجبت لي عليك بشراء الثوب بامرك لا يلتفت اليه لان قرار الثمن يكون
على الموكل فلا يكون الامر في اداء الثمن متطوعا رجل امر رجلا ان يشتري له كرا
من الطعام بماية درهم ففعل المامور ذلك وادي المائة ثم ان المامور دفع
الي البايع خمسين درهما على ان زاده البايع كرا من طعام ففعل البايع ذلك
قالوا الكر الاول يكون للامر والكر الزيادة يكون للمامور ويضمن المامور للامر
خمسا وعشرين درهما لان البايع لما زاده كرا بخمسين فقد حط عن المشتري
خمسين فصار الكران جميعا بماية وخمسين كل كر بخمسة وسبعين لان الحط
ينصرف الي الكرين جميعا فيصير الكر بخمسة وسبعين فيجب على المامور
ان يدفع الي الامر خمسة وعشرين لانه جعل هذا القدر ثمنا للكر الثاني
رجل اشتري عبدا واشهد انه يشتريه لفلان وقال فلان رضيت كان
للمشتري ان يمنع العبد منه لان المشتري اذا لم يكن وكيلا صار مشتريا
لنفسه فلا يتغير عقده بالاجازة لان الاجازة تعمل في الموقوف
دون النافذ فان دفع المشتري الجارية اليه واخذ منه الثمن كان
ذلك بيعا منه بالتعاطي رجل وكل رجلا ان يشتري له امة بالف
درهم فاشتري امة بالفي درهم وبعث بها الي الامر فاشتراها الامر
ثم قال الوكيل بعد ذلك اشتريتها بالفي درهم فان كان الوكيل بعث بها

الي الامر وقال هذه الجارية التي امرتني بشرايها فاشتريتها لك ثم قال اشتريتها
لك ثم قال اشتريتها بالفي درهم لا يصدق وان اقام البينة على ذلك لم تقبل ولو كان
الوكيل حين بعث بها الي الامر لم يقل شيا ثم قال اشتريتها بالفي درهم قبل قوله
وله ان ياخذ الجارية من الامر وعقرها وقيمة ولدها لان الامر صار مغرورا من
جهته رجل وكل رجلا ببيع عبده ثم قال للوكيل قد اخرجتك عن الوكالة
فقال الوكيل قد بعته امس لا يصدق الوكيل ولو اقر الوكيل اولا بالبيع
لانسان بعينه فقال الامر قد اخرجتك عن الوكالة جاز البيع ويقبل قول
الوكيل اذا ادعى المشتري ذلك رجلان وكلا رجلا ببيع عبد لهما فباع
الوكيل نصفه وقال هو نصيب فلان فهو جايز وان لم يبين عند البيع
اي النصفين باع جاز بيعه في نصف شايع للامرين في قياس قول ابي
حنيفة ولا يجوز في قول صاحبيه رحمهم الله رجل وكل رجلا ببيع عبده
ثم باعه بنفسه فرد عليه بعيب بقضاء قاض كان للوكيل ان يبيعه
عند محمد رحمه الله وكذا الوكيل بالبيع اذا باع فرد عليه بعيب بقضا قاضي
كان للوكيل ان يبيعه ثانيا ولو ان رجلا وكل رجلا بالهبة ثم وهب بنفسه
ثم رجع في الهبة لا يكون للوكيل ان يهب الوكيل بالبيع اذا باع فرد عليه بعيب بقضاء
قاض كان للوكيل ان يبيعه ثانيا رجل وكل رجلين بشراء شي ودفع الدراهم
اليهما فدفع احدهما الي صاحبه فضاع قال ابو حنيفة رضي الله عنه
يضمن النصف وقال ابو يوسف ومحمد لا يضمن شيا رجل قال لغيره
بع مالي بمثل ما باع فلان وقال فلان بعث بكذا فقال الوكيل بعت بذلك
ثم ظهر فلان باع باكثر لا يجوز بيع الوكيل على الامر وان كان فلان
باع ماله بما قال وباع باكثر جاز بيع الوكيل استحسانا رجل وكل
رجلا ببيع شي او غيره ثم قال لم اوكله ذكر الناطفي ان جحوده لا يكون
عزلا وكذا لو قال اشهدوا اني لم اوكله لا يكون عزلا وغيره من المشايخ
قالوا جحود الوكالة لا يكون عزلا وذكر في الجامع رجل اوصي لرجل بثلث
ماله ثم قال اشهدوا اني لم اوص لفلان بقليل ولا كثير لا يكون ذلك

رجوعاً عن الوصية وذكر في الوصايا من الاصل انه يكون رجوعاً وفي رواية
الجامع جحود الوصية اذا لم يكن رجوعاً عن الوصية لا يكون عن الوكالة قال
بعضهم في المسئلتين روايتان **وقال بعضهم** جحود الوكالة عزل وجحود
الوصية رجوع اما قوله اشهدوا اني لم اوص لا يكون رجوعاً ولا عزلاً لان هذا
امر بالشهادة الباطلة ولا حكم للباطل ولا يكون رجوعاً ولا عزلاً واجمعوا
على ان جحود المودع يكون فسخاً للوديعة اذا كان في وجه المودع وان كان في
غير وجهه لا يكون فسخاً وكذلك جحود احد المتعاقدين في البيع يكون فسخاً
وجحود احد الشريكين الشركة يكون فسخاً رجل وكل رجلاً بشراء شيء سماه
وكالة جائزة وفي يد الموكل شيء من جنس ما امره بشرائه فباع الموكل ما كان
عنده فاشتراه الوكيل للموكل لا يلزم الموكل الوكيل بالشراء اذا قبض الثمن
فهلك عنده ان كان قبض الثمن من الموكل قبل الشراء فهلك امانة
سواء هلك قبل شراء الوكيل او بعده وان قبض الثمن من الموكل بعد الشراء
يهلك مضموناً عليه رجل امر رجلاً ان يوكل غيره ان يشتري جارية
للآمر فوكل المامور رجلاً فاشترى الوكيل فان الوكيل يرجع بالثمن على
المامور بالتوكيل ثم المامور يرجع على الآمر وليس للوكيل ان يرجع على الآمر
الوكيل ببيع العبد اذا باع ثم اقر الوكيل ان موكله قبض الثمن من المشتري
كان القول قول الوكيل مع يمينه ويبرئ المشتري عن الثمن فان حلف الوكيل
لا يضمن عليه وان نكل ضمن الثمن للموكل الوكيل بقبض الدين والخصومة
اذا قال قبضت الدين ودفعته الى الموكل صح اقراره ويبرئ الغريم وان قال
قبض الطالب حقه بنفسه من الغريم لا يصح اقراره على الموكل الوكيل
بالبيع اذا باع ثم اشتراه لنفسه من المشتري بعد القبض ثم استحق المبيع
رجع الوكيل على المشتري ثم المشتري يرجع على الوكيل ثم الوكيل على الموكل
كذا ذكر في الشفعة الوكيل باستيجار الدار اذا استاجر للموكل دارا سنة بمائة
درهم وشرط التعجيل او لم يشترط وقبض الوكيل الدار فحبسها من الموكل
بالاجر لا يكون له ان يحبسها حتى مضت المدة ذكر في بعض الروايات ان

الاجر

مطلب الوكيل بالشراء اذا قبض الثمن وهلك

الاجر يكون على الوكيل ثم الوكيل يرجع على الموكل ولا يسقط الاجر عن الموكل لحبس الوكيل
بخلاف ما اذا غصبها غاصب فانه لا يجب الاجر على الموكل ولا على الوكيل **وذكر** في بعض
الروايات ان الوكيل اذا حبس الدار سقط الاجر عن الموكل استحساناً والله اعلم

فصل في التوكيل بالنكاح والطلاق والعتاق رجل وكل رجلاً ان يزوجه
امراة فزوجه امراة فاذا بها الموكل قبل التوكيل جاز اذا لم يكن الموكل شكا اليه من سوء
خلقها وغير ذلك ولو زوج الوكيل امراة فارقها الموكل بعد التوكيل لا يجوز ولو زوجه
امراة رتقاء او معتدة او مجنونة قيل بانه يجوز عند الكل والصحيح انه على الخلاف
ايضاً ولو زوجه صبية جاز وكذا لو زوجه امراة حلف الموكل بطلاقها ثلاثاً ان تزوجها
يجوز النكاح ويقع الطلاق ولو وكله ان يزوجه بامراة ولم يسمها فزوجه امراة ليست
تكون له جارية في قول ابي حنيفة رحمه الله لاطلاق اللفظ كما هو الاصل عنده وعندهما
في القياس جاز وفي الاستحسان لا يجوز ولو وكلت المراة رجلاً ان يزوجها
فزوجها من غير كفو الصحيح انه لا يجوز في قولهم ولا يجوز للوكيل ان يزوجها
صبياً او الوكيل بالتزويج ليس له ان يوكل غيره فان فعل فزوج الثاني بحضرة
الاول جاز رجل وكل رجلاً ان يزوجه امراتين في عقد فزوجه ثلاثاً في عقد
ذكر في بعض الروايات ان ذلك يتوقف على الاجازة وكذا لو امره ان
يزوجه امراتين في عقد واحد وكذا لو امره ان يزوجه ثلاثاً في عقده
فزوجه اربعاً في عقدة واحدة وفي بعض الروايات لا يجوز وهو الظاهر
وعن ابي يوسف رحمه الله انه قال اولا جاز ويختار الآمر واحدة رجل وكل
رجلاً ان يزوجه هذه المراة فتزوجها الموكل بنفسه ثم طلقها لم يكن للوكيل
ان يزوجها من الموكل ولو تزوجها الوكيل بنفسه بعد الوكيل جاز وان طلقها
كان له ان يزوجها من الموكل وان وكل رجلاً ان يزوجه هذه المراة فارتدت
ولحقت بدار الحرب والعياذ بالله تعالى ثم سبيت فاسلمت فزوجها الوكيل
من موكله جاز رجل وكل رجلاً ان يزوجه امة فزوجه حرة لا يجوز وان
زوجه مكاتبة او مدبرة او ام ولد جاز رجل وكل رجلاً ان يزوجه امراة
فزوجه امراة على ان امرها بيدها جاز النكاح ويبطل الشرط اذا

مطلب ليس للوكيل ان يزوجها صبياً

وكلت المراة رجلا ان يزوجها واجازت ما صنع فاوصي الوكيل الي رجل ان يزوجها
ثم مات الوكيل كان للوصي ان يزوجها وكذا في ساير الوكالات رجل وكل رجلا ان
يزوجه امراة فزوجه الوكيل ابنته لا يجوز في قول ابي حنيفة رحمه الله الا ان يرضي
الموكل وعند صاحبيه ان كانت كبيرة فرضيت جاز وان كانت صغيرة لم يجز رجل قال
لغيره زوجني فلانة علي مائة درهم فان ابت فاعطها مايتين فابت المائة
فزوجها اياه علي مايتين لزم الموكل رجل وكل رجلا ان يزوجه امراة من بلدة فلان
او قبيلة فلان فزوجه من بلدة اخري او من قبيلة اخري لا يجوز رجل وكل رجلا
ان يزوجه امراة ووكل رجلا اخر بذلك فزوج كل واحد منهما امراة فاذا هما ٢
اختان فان وقع النكاحان علي التعاقب جاز الاول وبطل الاخر وان وقعا معا
بطل النكاحان جميعا ولو ان فضوليا زوج رجلا اختين في عقدتين او خمسا
في عقد متفرقة كان للزوج ان يختار احدي الاختين واي الاربع منهن ولو وكل
رجلا ان يزوجه امراتين في عقدة فزوجه امراة واحدة جاز ولو وكل رجلا ان
يزوجه فلانة فاذا لها زوج فمات زوجها او طلقها وانقضت عدتها فزوجها الموكل
جاز ولو وكل رجلا ان يزوجه فلانة ثم تزوج الموكل اختها او ذات رحم محرم منها او اربعا
سواها خرج الوكيل من الوكالة امراة قالت لرجل اني اختلع من زوجي فاذا فعلت ذلك
او انقضت عدتي فزوجني فلانا جاز لان التوكيل يحتمل الاضافة رجل وكل رجلين
بنكاح امراة او خلع او وكلت امراة بذلك رجلين ففعل احد الوكيلين لا يجوز وان
سمي الوكيل المهر ولو وكل رجلين بطلاق او عتاق بغير مال ففعل ذلك احد
الوكيلين جاز لان هذا امر بالعتاق ينفرد به احدهما كالوكيلين بالخصومة
عندنا وكذا لو وكل رجلين بهبة شي من انسان فوهب احدهما جاز مسايل التوكيل
بالطلاق رجل وكل رجلا ان يطلق امراته ثم طلق الموكل امراته باينا او رجعيا
وانقضت عدتها فطلقها الوكيل لا يقع وكذا لو تزوجها الموكل بعد ذلك
لم يكن للوكيل ان يطلقها ولو كان الزوج طلقها واحدة بعد التوكيل ثم
طلقها الوكيل في العدة وقع طلاقه عليها السلطان اذا اكره رجلا
ليوكله بطلاق امراته فقال الرجل مخافة الضرب والحبس انت وكيلي
فطلق

فطلق الوكيل امراته فقال الرجل لم ارد بقولي انت وكيلي الطلاق لا يصدق وتطلق
امراته لان كلام الرجل خرج جوابا لكلام السلطان وكلني بطلاق امراتك رجل
قال لامراة الغير اذا دخلت الدار فانت طالق فبلغ الزوج ذلك فاجاز فدخلت
طلقت ولو دخلت بعد كلام الفضولي قبل الاجازة لا تطلق فان عادت بعد
الاجازة فدخلت طلقت لان كلام الفضولي يصير يمينا بعد الاجازة فلا يقع
الطلاق بالدخول قبل الاجازة وكذا لو تزوج امراة زوجها منه فضولي بغير امرها
فظاهر منها ثم اجازت المراة عقد نكاح الفضولي كان الظهار باطلا رجل وكل رجلين
بالطلاق وقال لا يطلقها احدكما دون صاحبه فطلقها احدهما ثم طلقها الاخر
او طلقها احدهما فاجاز الاخر لا يقع وكذا الوكيلان بالعتق ولو قال للوكيلين
طلقاها ثلاثا فطلقها احدهما واحدة ثم طلقها الاخر تطليقتين
لم يقع شي حتي يجتمعا علي ثلاث تطليقات وكذا لو قال جعلت امر
امراتي بيدكما فلان لا ينفرد احدهما وكذا لو وكل رجلين بالطلاق ببدل
اخر رجل قال لامراتيه طلقا انفسكما ثلاثا فطلقت احديهما نفسها
وصاحبتها ثلاثا طلقتا بشرط ان يكون تطليقها نفسها في المجلس فاما
تطليق صاحبتها لا يقتصر علي المجلس ولو قال لهما طلقا انفسكما ثلاثا
ان شيتما فطلقت احديهما لا يقع ما لم يجتمعا علي الثلاث في المجلس رجل
وكل رجلا بطلاق امراته فخلعها الوكيل اختلف المشايخ فيه قال بعضهم لا يقع
سواء كان ذلك قبل الدخول بها او بعده لانه وكيل العقد بارسال الطلاق والخلع
تعليق الطلاق بقبول المراة والوكيل بالارسال لا يملك التعليق وقال الفقيه
ابو جعفر يقع الطلاق سواء كان دخل بها او لم يدخل وبه اخذ الفقيه ابو الليث
رحمه الله لانه لما رضي بالطلاق بغير بدل كان اولي ان يرضي ببدل وقال بعضهم
ان كان ذلك قبل الدخول بها يقع وان كان بعد الدخول بها لا يقع وهذا
ظاهر لان الطلاق قبل الدخول باين فاذا رضي بالبينونة بغير بدل كان
ارضي ببدل اما الطلاق بغير بدل بعد الدخول لا يوجب البينونة وبالبدل
يوجب والرضي بالرجعي لا يكون رضي بالباين وبه قال ابو القاسم الصفاري

وعليه كثير من المشايخ رحمهم الله الوكيل لا يقع طلاق الفضولي وكذا الوكيل بالاعتاق
بخلاف البيع والنكاح والكتابة والخلع فان ثم اذا وكل الوكيل رجلا ففعل الثاني بحضرة
الاول فاجاز الوكيل صحت اجازته ولو وكل رجلا ان يخلع امراته ثم خلعها الزوج
او بانت بوجه من الوجوه ثم تزوجها في العدة او بعدها لا يكون للوكيل ان
يخلعها رجل وكل رجلا ان يطلق امراته واحدة فطلقها الوكيل ثنتين لا يقع شي في
قول ابي حنيفة وقال صاحباه رحمهم الله يقع واحدة ولو وكل رجلا ان يعتق
نصف عبده فاعتق الكل قال ابو حنيفة لا يعتق شي ولو وكل رجلا ان يعتق
كل العبد فاعتق نصفه عتق نصفه في قول ابي حنيفة وعندهما عتق كله ولو ان
رجلين لكل واحد منهما عبد فوكل احدهما رجلا ان يعتق عبده ووكل الاخر
هذا الوكيل ايضا ان يعتق عبده فقال الوكيل اعتقت احدهما ثم مات الوكيل
قبل البيان في القياس لا يعتق احدهما وفي الاستحسان عتقا جميعا وسعي
كل واحد منهما في نصف قيمته رجل وكل رجلا بالطلاق فطلقها الوكيل قبل
ان يعلم بالوكالة لا يقع طلاقه رجل وكل رجلا بان يبيع ثلاث تطليقات
من المراة بالف درهم فباعها الوكيل واحدة بثلث الالف لا يقع شي الوكيل
بالخلع لا يملك قبض البدل وكل رجلين بالخلع فخلعها احدهما لا يجوز وكذا
لو خلعها احدهما واجاز الاخر لا يجوز حتى يقول الاخر خلعتها رجل له
اربع نسوة قال لرجل طلق امراتي فقال الوكيل طلقت امراتك كان الخيار
للزوج وان طلق الوكيل واحدة بعينها فقال الموكل لم اعن هذه لا يصدق
رجل قال لغيره طلق امراتي فطلقها الوكيل ثلاثا فان كان الزوج نوى الثلاث
يقع الثلاث والا لم يقع شي في قول ابي حنيفة وفي قول صاحبيه يقع
واحدة رجل قال لرجل طلق امراتي فقد جعلت ذلك اليك تقتصر
على ذلك المجلس ولو وكل رجلا لاحدى امراتيه ان يطلق صاحبتها لا يقتصر
على المجلس ولو قال لامراته وكلتك بطلاقك تقتصر على المجلس وهو تفويض
كما لو قال لها طلقي نفسك اذا كان الرجل وكيلا بالخلع من الجانبين فانه
لا يلي العقد من الجانبين في احدى الروايتين رجل ارسل سفيرا فخاصمه

المراة

المراة فوكل الرجل بطلاقها ان لم يرجع الى وقت كذا او خرج الى السفر ثم كتب الى الوكيل
بالعزل اختلف المتاخرون فيه قال شمس الائمة السرخسي رحمه الله
الصحيح انه يصح عزله رجل قال لغيره اخلع امراتي فان ابت فطلقها فابت
المراة الخلع فطلقها الوكيل ثم طلبت الخلع فخلعها الوكيل في العدة ذكر في جامع
التفاريق ان الطلاق الاول ان كان رجعيا جاز خلع الوكيل وهكذا ذكر
في الاصل رجل وكل رجلا ان يخلع امراته فخلعها على درهم واحد جاز
في قول ابي حنيفة رحمه الله ولا يجوز في قول صاحبيه الا بما يتغابن الناس
فيه ولو وكل الرجل امراته ان تخلع نفسها منه فخلعت نفسها منه بمال او عرض
لا يجوز الا ان يرضى الزوج به رجل قال لامراته اشتري طلاقك مني بما
شئت فقد وكلتك بذلك فقالت اشتريت بكذا او كذا كان باطلا رجل
قال لغيره انت وكيلي في طلاق امراتي ان شاءت او ارادت لم يكن وكيلا
حتى تشاء في مجلسها فاذا شاءت يصير وكيلا وان قام الوكيل عن المجلس
قبل ان يطلق بطلت الوكالة وهو كما لو قال انت وكيلي في طلاقها
ان شئت فان شاء في المجلس جاز وان قام قبل ان يشاء فلا وكالة له
رجل وكل رجلين ان يخلعا امراته له بمال معلوم او يبيعا عبدا من
له بمال معلوم فخلعا احدى المراتين او باعا احد العبدين بمال معلوم
جاز رجل وكل غيره بان يطلق امراته فابى الوكيل ان يقبل بطلت الوكالة
وان لم يقل الوكيل قبلت ولا رددت حتى طلقها يقع طلاقه استحسانا رجل
وكل رجلا ان يطلق امراته للسنة فطلقها الوكيل في غير وقت السنة
لا يقع طلاقه ولا تبطل وكالته حتى لو طلقها بعد ذلك في وقت السنة يقع
طلاقه رجل وكل رجلا ان يطلق امراته تطليقة باينة فطلقها
واحدة رجعية يقع واحدة باينة وكذا لو قال ان يطلقها واحدة رجعية فطلقها
واحدة باينة يقع رجعية وهذا اذا قال الوكيل طلقتها واحدة باينة فان
قال ابنتها قالوا لا يقع رجل قال لغيره طلق امراتي ثلاثا للسنة فقال
لها الوكيل في طهر لا جماع فيه انت طالق ثلاثا للسنة تقع للحال واحدة

ثم اذا حاضت وطهرت لا يقع شي الا الواحدة الا بايقاع رجل قال لغيره طلق امراتي للسنة وقال لرجل اخر مثل ذلك فطلقاها معًا في طهر واحد لا جماع فيه يقع واحدة ولا خيار للزوج في ذلك ثم لا يطلق في الطهر الثاني حتى يطلقها ولو طلقها الوكيل والزوج معًا في طهر واحد ثم طلقها الوكيل في الطهر الثاني حتى يطلقها لا يقع اخرى رجل قال لغيره طلق بائنا للسنة وقال للاخر طلقها رجعيا للسنة فطلقها في طهر واحد طلقت واحدة وللزوج الخيار في تعيين الواقع امراة قالت لزوجها اذا جاء غد فاخلعني على الف درهم كان ذلك توكيلا حتى لو نهته عن ذلك صح نهيها وكذا لو قال العبد لمولاه اذا جاء غد فاعتقني على الف درهم الوكيل بالطلاق لا يثبت عزله من غير علم كما في ساير الوكالات رجل قال لغيره اذا تزوجت فلانة فطلقها ثم تزوج فلانة فطلقها الوكيل طلقت لان الوكالة تحتمل التعليق والاضافة رجل وكل غيره بالطلاق ثم طلقها بنفسه ثم طلقها الوكيل يقع الطلاق ما دامت في العدة

كتاب الكفالة والحوالة

الكفالة على نوعين كفالة بالنفس وكفالة بالمال وكل النوعين جايز عندنا وقال الشافعي رحمه الله الكفالة بالنفس باطلة ثم الكفالة على وجهين منجزة ومعلقة فالمنجزة جايزة والمعلقة كذلك ان كانت معلقة بشرط متعارف ولا تصح بشرط غير متعارف بخلاف الوكالة فانه يصح تعليقها بشرط متعارف وبشرط غير متعارف والفاظ الكفالة بالنفس ان يقول كفلت بنفس فلان او براسه او برقبته او بروحه او بجسده او وجهه او بنصفه او جزء منه او قال بالفارسية به سرش فلان را وقال اي فلان سرش ولو قال كفلت بيده او برجله او نحوه مما لا ينص اضافة الطلاق اليه لا يصح به الكفالة وعن ابي يوسف رحمه الله لو قال هو علي حتى تجتمعا او قال علي ان اوفيك به او القاك به كانت الكفالة بالنفس ولو قال انا ضامن حتى تجتمعا او حتى تلتقيا لا يكون كفالة لانه لم يبين المضمون انه نفس او مال ولو قال هو علي او الي كانت كفالة بالنفس ولو قال اشناي فلان من است قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله يكون كفيلا بالنفس وقال ابو الليث لا يكون كفيلا وقول ابي جعفر اقرب الى عرف الناس وذكر في

الاصل لو قال انا كفيل لمعرفة فلان او انا ضامن لمعرفة فلان لا يكون كفيلا وعن ابي يوسف رحمه الله ان هذا على معاملات الناس وعرفهم ولو قال فلان اشناي منست او قال فلان اشناي است قالوا يكون كفالة بالنفس وقال البعض ان قال اشناي فلان مرى يكون كفيلا بالنفس لمكان العرف وفيها كلمات الايجاب وقوله فلان اشناست لا يكون كفيلا لانه لم يوجب على نفسه شيا وعامة المشايخ رحمهم الله قالوا لو قال اشناي فلان برمن وقوله فلان اشناست يكون كفيلا وكانهم فرقوا بين العربية والفارسية جعلوه كفيلا بالنفس وقوله انا كفيل لمعرفة فلان وانا ضامن لمعرفة فلان لا يكون كفيلا ولو قال معرفة فلان علي قالوا يلزمه ان يدله عليه ولو علق الكفالة بما هو شرط محض نحو ان يقول اذا هبت الريح او اذا جاء المطر او اذا قدم فلان الاجنبي الدار فانا كفيل بنفس فلان لا يصير كفيلا وكذا لو علق الكفالة بما هو سبب لامكان التسليم نحو ان يقول اذا قدم المطلوب البلد فانا كفيل بنفسه فقدم فلان صار كفيلا بنفس فلان لانه متعارف ولو جعل الكفالة موجلة الى اجل مجهول نحو ان يقول كفلت بنفس فلان الى الحصاد او الى الدياس او الى خروج العطايا جاز تاخير الكفالة الى ذلك الوقت ولو قال كفلت بنفس فلان الى ان تمطر السما او تهب الريح يصير كفيلا في الحال ويبطل الاجل وكذلك الكفالة بالمال فكل جهالة يتحملها الكفالة بالنفس والمال رجل كفل لرجل بنفس رجل على انه ان لم يواف به غدا او قال ان لم اواف به في يوم كذا فهو كفيل له بنفس فلان اخر للطالب على ذلك الرجل مال ذكر الخصاف رحمه الله تجوز هذه الكفالة عندنا خلافا لزفر رحمه الله رجل كفل بنفس رجل الى ثلاثة ايام ذكر في الاصل انه يصير كفيلا انه يصير كفيلا بعد الايام الثلاثة وجعله بمنزلة ما لو قال لامراته انت طالق الى ثلاثة ايام فان الطلاق يقع بعد ثلاثة ايام وكذا لو باع عبدا بالف الى ثلاثة ايام يصير طالبا بالثمن بعد الايام بعد الايام الثلاثة لتاخير المطالبة الى ثلاثة ايام لا لتاخير الكفالة الا ترى ان هذا الكفيل لو سلم نفس المكفول به قبل الايام الثلاثة يجبر الطالب على القبول لكن على الدين الموجل اذا عجل قبل حلول الاجل يجبر الطالب على القبول

وما ذكر في الاصل انه يصير كفيلا بعد الايام الثلاثة اراد به ان يصير
كفيلا مطالبا بعد الايام الثلاثة وغيره من المشايخ رحمهم الله اخذوا بظاهر
الكتاب وقالوا لا يصير كفيلا في الحال فاذا مضت الايام الثلاثة قبل تسليم
النفس يصير كفيلا ابدا لا يخرج من الكفالة الا ان يسلم **وقال شمس الائمة**
الحلواني قول ابي يوسف رحمه الله انه يطالب الكفيل بتسليم النفس في الايام
الثلاثة ولا يطالب بعدها اشبه بعرف الناس **وعن** ابي يوسف في
رواية اخرى اذا قال انا كفيل بنفس فلان عشرة ايام او ثلثة ايام يصير
كفيلا في الحال واذا مضت الايام الثلاثة لا يبقى كفيلا ولو قال انا كفيل بنفس
فلان الى عشرة ايام يصير كفيلا بعد عشرة ايام كما قال في الاصل قال شمس
الائمة الحلواني كان القاضي الامام الاستاد ابو علي النسفي يقول كان الشيخ
الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمهم الله تعجبه هذه الرواية وكان يقول
لو قال بالفارسية بدرفتم مرفلان راده روز دصير كفيلا في الحال واذا مضت
المدة لا يبقى كفيلا ولو قال بدرفتم مرفلان واباده روز يصير كفيلا بعد عشرة
ايام وبعض المشايخ قالوا اذا قال بدرفتم من فلان راتاده روز ولم يسلم
حتى مضت عشرة ايام مرفع الكفيل الامر الى القاضي حتى يجبره القاضي على
الكفالة وبه كان يفتي الشيخ الامام ظهير الدين ويحكي ذلك عن جدي ولو قال
انا كفيل بنفس فلان من اليوم الى عشرة ايام واذا مضت العشرة فانا
منه بري **قال الشيخ** الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله لا يطالب
بهذه الكفالة لا في العشرة ولا بعدها وذكر في الاصل انه لو قال كفلت بنفس
فلان شهرا يكون كفيلا ابدا كما لو قال انت طالق شهرا يكون طلاقا ابدا رجل
قال لغيره فلان علي نفسه الى شهر عن محمد رحمه الله انه قال لا سبيل عليه
حتى يمضي شهر فلو قال نفسه علي الى شهر فاذا مضى شهر فانا منه بري قال هذا
لم يضمن له شيا رجل كفل بنفس فلان الى اجل وان لم يواف به فهو وكيل
في الخصومة بينهما ولم يبين الخصومة فالكفالة بالنفس جايزة ولا يكون
وكيلا بالخصومة لانه لم يبين الخصومة رجل كفل بنفس فلان على انه

ان لم يواف به يوم كذا فعليه ما للطالب على فلان اخرجا ذلك استحسانا
وهو قول محمد وفي القياس لا يجوز وهو قول ابي يوسف رجل كفل بنفس فلان
فمات المكفول له كانت الكفالة ميراثا لورثته ياخذون الكفيل بسايل
في تسليم نفس المكفول به المكفول بالنفس اذا سلم نفسه الى المكفول
له وقال سلمت نفسي اليك عن الكفيل بري الكفيل وان لم يقل عن الكفيل
لا يبرا الكفيل وكذا لو امر الكفيل رجلا ان يسلم نفس المكفول به الى
الطالب وقال سلمت عن الكفيل ان قبل الطالب بري الكفيل وان سكت
الطالب ولم يقل قبلت لا يبرا الكفيل ولو اخذ القاضي من المدعا عليه
او امين القاضي كفيلا بالنفس بطلب المدعي او بغير طلبه وسلم الكفيل
الى القاضي بري وان سلم الى الطالب لا يبرا هذا اذا لم يصف القاضي او امينه
الكفالة الى الطالب فان اضاف وقال له القاضي او امينه ان المدعي يطلب
منك كفيلا بالنفس فاعطه كفيلا بنفسك فسلم الكفيل الى القاضي او الى
امينه لا يبرا وان سلم الى الطالب بري ولو كفل رجل بنفس رجل على انه
ان لم يواف به غدا فعليه المال الذي على المدعا عليه وهو الف درهم فلم
يواف به الكفيل ولكن الطالب لقي المدعا عليه وخاصمه ولازمه في المجلس حتى
الليل فالمال لازم على الكفيل لانه لم يواف به **رجل** كفل بنفس رجل
فمات المكفول به بري الكفيل رجل بنفس رجل الى الليل وقال ان لم اوفك
به غدا فعلي المال الذي لك عليه ثم اختلفا فقال الكفيل وافيتك به وقال
الطالب لم يوافني به كان القول قول الطالب والمال لازم على الكفيل
لان سبب وجوب المال التزام المال بالكفالة الا ان الموافاة شرط
للبراة فلا يثبت بقول الكفيل رجل كفل بنفس رجل على انه ان لم يواف به
في وقت كذا فعليه المال الذي له عليه فتغيب الطالب عند محل الاجل
فطلبه الكفيل ولم يدفعه الى الطالب واشهد على ذلك فالمال لازم
على الكفيل فكذا لو شرط على الكفيل مكانا فجاء الكفيل بالمكفول
به في ذلك المكان فطلب الطالب ليدفع اليه فتغيب الطالب كان

المال لازما على الكفيل وعلى قول المتأخرين من المشايخ وهو قول ابي يوسف
رحمهم الله اذا تغيب الطالب يرفع الكفيل الامر الى القاضي لينصب القاضي وكيلا
للغايب فيسلم الكفيل الى الوكيل ونظير هذا ما قالوا فيمن اشترى شيا على
انه بالخيار ثلثة ايام فتوارى البايع يرفع المشتري الامر الى القاضي في قول
ابي يوسف رحمه الله لينصب وكيلا للغايب فيرد المشتري عليه وعلى قول
ابي حنيفة ومحمد لا ينصب القاضي خصما للغايب في المسئلتين وكذا لو حلف
الرجل ليقضين دين فلان اليوم فتغيب فلان نصب القاضي وكيلا ويدفع
اليه الدين لان الطالب متعنت قاصد الاضرار الى الكفيل والغريم والقاضي
نصب ناظرا للمسلمين فينصب وكيلا دفعا للضرر رجل كفل بنفس رجل
على انه ان لم يواف به في وقت كذا فعليه المال الذي للطالب على المكفول
به وشرط الكفيل في الكفالة على انه بري من الكفالة اذا وافاه في المسجد
الاعظم فوافى به في ذلك المكان يوميذ واشهد على ذلك وتغيب الطالب
بري الكفيل من الكفالة بالنفس والمال جميعا وكذا لو كان ذلك في الكفالة
بالنفس وحدها لان الكفيل ههنا جعل شرط البراة عن الكفالة احضار
المكفول به المسجد في ذلك الوقت دون التسليم الى الطالب ولو كفل بنفس
رجل الى الغد على انه ان لم يواف به غدا في المسجد فعليه المال الذي له
عليه وشرط الكفيل على الطالب انه ان لم يواف الطالب عند المسجد الاعظم
فقبضه منه فهو بري منه ثم التقيا بعد الغد فقال الكفيل قد
تغيب وقال الطالب قد اوفيته لا يصدق احد منهما على الاخر والكفالة
على الكفيل بحالها والمال لازم على الكفيل وان اقام كل واحد منهما البينة
على الموافاة في المسجد ولم يشهدوا ان الكفيل دفع المكفول به كانت
الكفالة بالنفس على حالها ولا يلزم المال على الكفيل لان الموافاة شرط
البراة عن الكفالة فلا يثبت ذلك عند التجاحد الا بحجة فاذا اقام
البينة وقع التعارض بين البينتين فلا يثبت ما ادعاه احدهما والمعنى
فيه ان من انكر فعل غيره كان القول قوله لانه متمسك بالاصل ومن ادعى

فعل

فعل نفسه لا يقبل قوله الا بحجة ولو اقام الكفيل البينة على الموافاة في المسجد
ولم يقم الطالب بينة بري الكفيل من المال والنفس ولا يصدق الطالب على
الموافاة اذا دفع الكفيل بالنفس المطلوب الى الطالب في غير المصر الذي كانت فيه
الكفالة وهنا قاض وسلطان بري الكفيل في قول ابي حنيفة رضي الله عنه
اذا لم يكن الكفالة مقيدة وقال صاحباه لا يبرا حتى يدفعه اليه في المصر الذي
كانت فيه الكفالة مقيدة بان كفل بنفسه على ان يوافي به في مجلس القاضي فدفعه
اليه في السوق او في محلة من محال المصر ذكر في الكتاب انه يبرا وقال مشايخنا
في زماننا اذا اشترط التسليم في مجلس القضا فسلم في غير مجلس القضا لا يبرا
وان شرط على الكفيل ان يدفعه اليه عند الامير فدفعه اليه عند القاضي او
شرط ان يدفعه اليه عند القاضي فدفعه اليه عند الامير او شرط عليه
الدفع عند هذا القاضي فاستعمل قاض اخر فدفعه اليه عند الثاني بري
رجل كفل بنفس رجل والمكفول به محبوس عند القاضي فدفع الكفيل الى
الطالب في السجن بري وان كفل بنفس رجل وهو محبوس ثم اطلق ثم اعيد الى
الحبس فدفعه اليه قالوا ان كان الحبس الثاني بشي من التجارة او غيرها
صح الدفع وبري الكفيل وان كان الحبس الثاني بشي من امور السلطان
لا يبرا الكفيل ولو كفل بنفس رجل وهو غير محبوس فحبس فسلمه اليه في
الحبس لا يبرا الا ان يكون الطالب هو الذي حبسه فسلمه في السجن صح
تسليمه ولو كفل بنفس رجل وهو غير محبوس ثم حبس فخاصم الطالب الكفيل
الى القاضي الذي حبسه فقال الكفيل كفلت به حبسته بدين فلان
اخر له عليه عن محمد رحمه الله ان القاضي يامر باحضار المطلوب حتى يسلمه
الكفيل الى المكفول له ثم يعاد الى الحبس اذا اقر الكفيل بالنفس بالكفالة
عند القاضي فان القاضي لا يحبسه اول مرة وكذا في ساير الحقوق فان اعيد الى
القاضي ثانيا فان القاضي يحبسه حتى يسلم نفس المكفول به وان ثبتت
الكفالة بالبينة لا بالاقرار وكذلك في رواية الخصاف رحمه الله لا يحبسه
اول مرة وكذا في ساير الحقوق فان اعيد الى القاضي ثانيا فان القاضي وفي ظاهر

رجل كفل بنفس رجل فغاب
الرواية اذا ثبت الحق او الدين بالبينة يحبسه او لمرتين
المكفول بنفس رجل فغاب المكفول به ان علم مكانه عند القاضي ابي هو بالبينة
او كانت له عادة الخروج الى تلك البلدة في كل سنة فان القاضي يمهل الكفيل
مدة يذهب ويجي به ان كان الكفيل يريد ان يذهب وان ابى الكفيل ان يذهب
يحبسه القاضي حتى ياتي وان كان المكفول به غايبا لا يعلم مكانه ولا يوقف
على اثره لا يحبس الكفيل ويكون ذلك بمنزلة الموت الكفيل بالنفس اذا منع
المكفول به عن السجان كانت الكفالة حالة كان له ان يمنعه حتى يخرجه
عن عهدة الكفالة وان كانت الكفالة موجلة ليس له ان يمنعه عن الخروج
قبل حلول الاجل رجل كفل بنفس رجل على انه ان لم يوافي به غدا فعليه
ما ادعى الطالب فلم يواف به الغد وادعى الطالب عليه الف درهم وصدقه
المطلوب وجحدها الكفيل كان القول قول الكفيل مع اليمين على العلم
ولو كفل بنفس رجل على انه ان لم يواف به غدا فعليه من المال ما اقر به المطلوب
فلم يواف به الغد واقر المطلوب ان له عليه الف درهم كان الكفيل ضامنا
لما اقر ولو كفل بنفس رجل على ان يوافي به اذا جلس القاضي فان لم يواف به
فعليه الالف التي للطالب عليه فلم يجلس القاضي اياما فطلب المدعي فلم
يات به فلا شي على الكفيل من المال لانه علق الكفالة بالمال لعدم الموافات
اذا جلس القاضي ولو كفل بنفس رجل انه في مطالبة الطالب فلم يواف به
فعليه المال الذي عليه وهو الف درهم فطلب منه فلم يدفعه فعليه
المال لوجود شرطه وهو عدم التسليم في الوقت الذي طلبه وكذا لو كفل
بنفس رجل على انه ان لم يواف به فعنده له هذا المال لان عندا استعمل
في الدين يراد به الوجوب وكذا لو قال الي هذا المال الكفيل بالنفس اذا
اعطا الطالب كفيلا بنفسه فان الاصيل يبرى الكفيل وكذا لو مات الكفيل
الاول يبري الكفيل الثاني رجل كفل بنفس رجل ثم ان المكفول له اخذ
من الاصيل كفيلا اخر بنفسه لا يبرا الكفيل الاول رجل كفل بنفس رجل على
انه ان لم يدفعه الى الطالب غدا فعليه المال وهو الف درهم ثم ان الطالب

ابرا

ابرا الكفيل عن الكفالة قبل ان يدفعه اليه قال محمد رحمه الله يبري الكفيل ولا يشبه براة
الكفيل موته فانه لو مات الكفيل كان وارثه بمنزلة الكفيل ان دفعه الى الطالب بري
وان لم يدفعه حتى مضى الوقت كان المال على الوارث وكذا لو مات الطالب فدفع الكفيل
المكفول به الى وارث الطالب في الوقت وان لم يدفعه لزمه المال رجل ادعى على رجل انه
غصب منه ثوبا فاخذ من المدعا عليه كفيلا بنفسه وقال للكفيل ان لم ترده علي
غدا فعليك من قيمة الثوب عشرة دراهم فقال الكفيل لا بل عشرين درهما
فسكت المكفول له قال محمد في قياس قول ابي حنيفة رحمه الله وقولنا لا يلزمه الا عشرة
دراهم وفي قول ابي يوسف رحمه الله هو جايز يجب عليه ما شرط على نفسه وان لم يقبل
الطالب رجل قال لاخر كفلت لك بنفس فلان فان غاب عنك فانا ضامن لما عليه
فغاب المكفول به الى الكوفة ولم يطلبه المكفول له ثم دفعه الكفيل اليه بعد
رجوعه من الكوفة فالكفيل ضامن للمال لانه علق الكفالة بالغيبة ولو قال
قد كفلت لك بنفس فلان فان غاب ولم اوافك به فانا ضامن لما عليه فغاب قبل ان
يوافي به لزمه المال وهو بمنزلة ما لو قال ان غاب قبل ان اوافك به ولو قال فان
غاب فلم اوافك به فانا ضامن لما عليه هذا على ان يوفيه بعد الغيبة الطالب
اذا علق براة الكفيل بالنفس بشرط فهو على وجوه ثلاثة في وجه يجوز البراة
ويبطل الشرط نحو ان يكفل رجل بنفس رجل فابراه الطالب عن الكفالة على
ان يعطيه الكفيل عشرة دراهم جازت البراة وبطل الشرط فان صالح الكفيل
المكفول له على مال ليبراه عن الكفالة لا يصح الصلح ولا يجب المال على الكفيل ولا يبرا
الكفيل عن الكفالة في رواية الجامع واحدى روايتي الحوالة والكفالة وفي رواية اخرى
يبرا عن الكفالة وفي وجه يجوز البراة والشرط وفي وجه لا يجوز كلاهما وصورة ذلك
رجل كفل بنفس رجل هاهنا فشرط الطالب على الكفيل ان يدفع اليه المال ويرجع
بذلك على المطلوب فانه يكون باطلا والله سبحانه وتعالى اعلم **فصل**
في الكفالة بالمال رجل كفل بعين في يد رجل فهو على وجهين ان كان العين امانة
في يده كالوديعة والعارية واموال المضاربة والشركة والبضاعة والعين
للمستاجر وما كان في معناه لا تصح الكفالة وان كان العين مضمونا على صاحب

اليد كالغصب والمبيع بيع فاسد والمقبوض على سوم الشرا ونحو ذلك تصح به الكفالة ويجب
على الكفيل تسليمه ما دام قايما واذا هلك كان عليه قيمته وكذا لو ادعى رجل عبدا في يد
رجل فكفل رجل بالعبد فمات العبد واقام المدعي بينة ان العبد كان له وقضى القاضي
له بذلك كان له ان ياخذ الكفيل بقيمة العبد رجل كفل عن رجل بمال فقال الكفيل للمكفول
له ان وافيتك بنفسه غدا فانا بري من المال فوافاه جاز وبري عن المال لمكان التعامل
فلو قال الكفيل بالنفس ان لم اواف به غدا فعلي ما اقر به المطلوب فلم يواف به غدا
فاقر المطلوب ان له عليه خمسماية كان الكفيل ضامنا لما اقر وليس هذا كما لو قال ان لم اوافك
به غدا فانا ضامن لما ادعيت عليه فلم يواف به غدا فادعى الطالب عليه مالا لا يلزمه رجل
قال لاخر ان لم يعطك فلان مالك فهو علي فتقاضاه الطالب فلم يعطه المطلوب ساعة
تقاضاه لزم الكفيل استحسانا رجل قال لاخر بايع فلانا فما بايعته فهو علي فقال
الطالب بعد ذلك منه متاعا بالف درهم وصدقه المشتري وكذبهما الكفيل كان القول قول
الطالب والمطلوب استحسانا رجل قال لغيره اذا بعت فلانا شيا فهو علي فباعه
شيا ثم شيا اخر لزم الكفيل المال الاول دون الثاني ولو قال ما بايعته اليوم فهو
علي لزمه ما يبيعه اليوم ولو قال من باع فلانا شيا اليوم فهو علي فباعه رجل
لا يلزم الكفيل ولو قال الكفيل لجماعة انا ضامن لما بايعتموه وغيركم كان ضامنا
لما بايعه القوم دون غيرهم رجل كفل عن رجل بمال بغير امره ثم اجاز المكفول عنه الكفالة
فادى الكفيل شيا لا يرجع على المكفول عنه رجل قال لاخر ما داب لك على فلان فهو
علي ورضي به الطالب فقال المطلوب للطالب علي الف درهم وقال الطالب لي عليه
الفا درهم وقال الكفيل ما للطالب على المطلوب شي ذكر في الاصل ان القول قول
المطلوب ويجب الالف على الكفيل رجل قال لغيره ما داب لك على هذا من حق او ما قضي
لك عليه من حق فهو علي فغاب المكفول عنه فاقام المدعي البينة على الكفيل
ان له على المكفول عنه الف درهم لا يقبل بينته حتى يحضر المكفول عنه ولو اقام
المدعي على الكفيل بينة ان قاضي بلد كذا قضى له على الاصيل بعد عقد الكفالة
بالف درهم قبلت هذه البينة ويقضي على الكفيل بامره ويكون ذلك قضا على الغايب
ولو كفل رجل عن رجل بامره بما للطالب على المكفول عنه فغاب الاصيل فاقام الطالب

البينة على الكفيل ان له على فلان الغايب الف درهم وانه كفل بامر فلان الغايب قبلت
هذه البينة ويكون ذلك قضا على الحاضر والغايب رجل ادعى على رجل مالا فقال
المدعى عليه لرجل اكفل له عني كان ذلك اقرارا منه بالمال للمدعي رجل كفل عن
رجل بدين على ان فلانا وفلانا كفيلان بتكفلان عنه بكذا وكذا من هذا المال فابى
الاخران ان يكفلا قال الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله الكفالة الاولى لازمة ولا خيار
له في ترك الكفالة رجل زوج ابنه وضمن عنه المهر على انه ان مات ابنه او امراة ابنه
او امراة ابنه قبل ان يبني بها فهو بري عن الضمان عن ابي يوسف رحمه الله انه قال
الضمان لازم والشرط باطل امراة قالت لزوجها المريض ان مت من مرضك هذا فمهري عليك
صدقة او قالت فانت في حل من مهري فمات الرجل من ذلك المرض قال محمد رحمه الله
المهر على الزوج وبطل ما قالت لانه مخاطرة وكذلك رجل له دين على رجل فقال الطالب
للمطلوب ان اقبض مالي عليك حتى تموت انت فانت في حل فمات المطلوب كانت البراة
باطلة ولو قال الطالب ان مت انا فانت في حل فهو جايز لانها وصية رجلان
اشتريا عبدا او استقرضا مالا من رجل على ان كل واحد منهما كفيل عن صاحبه
كان للبايع ان ياخذ ايهما شاء بجميع الالف واذا ادى احدهما شيا لم يرجع على
شريكه حتى يكون المودى اكثر من النصف ولو كفلا عن رجل بالف على ان كل واحد
منهما كفيل عن صاحبه فادى احدهما شيا كان له الخيار ان شاء رجع بجميع
ذلك على الاصيل ان كانت الكفالة بامره وان شا رجع بنصف ذلك على
الكفيل الاخر قل المودى او اكثر رجل بالف درهم فصالح الكفيل الطالب
من الالف على خمسماية صح الصلح وبري الاصيل والكفيل عن الخمسماية الاخرى
رجل باع دارا وكفل انسان بالدرك ثم ادعى الكفيل الدار لم تسمع دعواه رجل
قال لاخر بايع فلانا على ان ما اصابك من خسران فهو علي او قال رجل لرجل
ان هلك عبدك هذا فانا ضامن به لا تصح والكفالة بالخراج جايزة ويرجع على
المكفول عنه ان كانت الكفالة بامره فان كفل عن رجل بالجنايات اختلفوا فيه والصحيح
انها تصح ويرجع على المكفول عنه ان كان بامره وكذا السلطان اذا صادر رجلا
فامر الرجل غيره ان يودي عنه المال كل ما هو مطالب به حسا جازت الكفالة

به فان امر غيره بذلك ان قال على ان يرجع علي به ذلك كان له ان يرجع عليه وان لم
يقل على ان ترجع بذلك علي اختلفوا فيه والصحيح انه يرجع ذكر في السير المسلم اذا كان
اسيرا في يد اهل الحرب فاشتراه رجل منهم ان اشتراه بغير امره يكون متطوعا لا يرجع
بذلك على الاسير ويخلي سبيله وان اشتراه بامره في القياس لا يرجع المامور على
الامر وفي الاستحسان يرجع سوا امر الاسير ان يرجع بذلك عليه او لم يقل على ان يرجع
بذلك علي وهو كما لو قال الرجل لغيره انفق من مالك على عيالي او انفق في بناء داري
فانفق المامور كان له ان يرجع على الامر بما انفق وكذا الاسير اذا امر رجلا ليدفع
الفداء ويأخذه منهم فهو بمنزلة ما لو امره بالشراء رجل يدعي على رجل غايب الفا
فقال رجل للطالب لك على الفا اذا قدم فلان الغايب جاز ولو قال ان اقر لك فلان بالف
درهم فانا كفيل بذلك جاز ولو قال بع عبدك هذا من فلان بالف درهم على اني ضامن
لك فباعه بخمسماية كان له ان ياخذ الكفيل بخمسماية ولو باع المولى عبده بالفي درهم
ضمن الكفيل الفا ولو ان رجلين كانا في السفينة فقال احدهما لصاحبه الق متاعك
على ان متاعي بيننا فالقاه يضمن نصف قيمته رجل كفل عن رجل بالف يدعيه
ثم اقام الكفيل البينة ان الالف الذي ادعاه عن المكفول عنه ثمن خمر لم يقبل ذلك
من الكفيل رجل قال ان تقاضيت فلانا فلم يعطك فانا ضامن لمالك فمات المطلوب
قبل التقاضي ذكر ابن سماعة في النوادر انه يبطل الضمان رجل كفل عن رجل بمال
والطالب غايب والمكفول عنه حاضر فاجاز الغايب بعد ذلك لا يصح الكفالة
في قول ابي حنيفة ومحمد وتصح في قول ابي يوسف رحمهم الله ولو كان المكفول
عنه غايبا والطالب حاضرا فاجاز الطالب جاز بالاتفاق رجل عليه دين
لرجل فكفل رجل بالدين بحضرة الطالب والمطلوب بغير امر المطلوب ورضي به
المكفول عنه ثم قال المكفول له رضيت بكفالتك جاز فان ادى الكفيل المال رجع
به على المكفول له اولا قد رضيت بكفالتك ثم قال المكفول عنه قد رضيت
بكفالتك جاز فان ادى الكفيل المال رجع به على المكفول له اولا قد رضيت
بكفالتك ثم قال المكفول عنه قد رضيت بكفالتك او قال قد اجزت وادى
المال لا يرجع على المكفول عنه لان الكفالة تمت ونفذت ولزم الكفيل عنه

مطلب ادعى الكفيل ان الالف ثمن خمر

يتغير

يتغير باجازة المكفول عنه قد رضيته مريض قال لورثته ان للناس علي ديونا فاضمنوا
وارباب الديون غيب جاز استحسانا واذا قال الصحيح ذلك لورثته واصحاب
الديون غيب لا يجوز ذلك وكذا لو حضر صاحب الدين وقال رضيت لا يجوز ايضا
ولو ان المريض لم يطلب من الورثة ذلك وقالت ورثته ضمنا للناس كل دين عليك
والغرماء غيب لا يجوز ذلك الضمان ولو قالوا ذلك بعد موت المورث
جاز وقال ابو يوسف يجوز في الوجهين وعن ابي حنيفة رضي الله عنه اذا ضمن
الوارث في مرض موته جاز وان لم يطلب المريض منه ذلك رجل كفل عن رجل
بمال ثم ان المكفول عنه اعطى الكفيل رهنا ذكر في الاصل انه لو كفل بمال
موجل على الاصيل فاعطاه المكفول عنه رهنا بذلك جاز الرهن ولو كفل بنفس
رجل على انه لم يواف به الى سنة فعليه المال الذي عليه وهو الف درهم ثم
اعطاه المكفول عنه بالمال رهنا الى سنة كان الرهن باطلا لانه لم يجب
المال للكفيل على الاصيل بعد كذا لو كان الكفيل قال للطالب في الكفالة ان مات
فلان ولم يرد ان المال فهو علي ثم اعطاه المكفول عنه رهنا لم يجز وعن ابي
يوسف رحمه الله في النوادر انه يجوز ولو ابرا الطالب عن هذه الكفالة لا يجوز
الابراء قال في الاصل وكل حق لا يجوز الرهن به لا يجوز الابراء عنه رجل
باع دارا وكفل رجل للمشتري بما ادركه فيها من درك واخذ المشتري بذلك
رهنا ذكر في الاصل ان الرهن باطل ولا ضمان على المرتهن والكفالة جايزة
وذكر في النوادر عن ابي حنيفة رضي الله عنه انه لا يجوز الرهن عن ابي حنيفة
رضي الله عنه انه لا يجوز الرهن بالدرك سوا اخذه الطالب او الكفيل واخذ الرهن
يكون مضمونا رجل كفل عن رجل بامره بجياد فادى الزيوف وتجوز الطالب
فان الكفيل يرجع على الاصيل بما كفل وهو الجياد ولو امر المديون رجلا
باداء الجياد عنه فادى الزيوف فانه يرجع بالزيوف ولو اشترى شيئا
بالجياد فنقد الزيوف ورضي به البايع رجع المشتري على الشفيع بالجياد
ولو اشترى شيئا بالجياد واعطاه زيوفا فباعه مرابحة يبيعه مرابحة على
الجياد التي وقع عليها العقد والله سبحانه اعلم ثم مسايل الامر بنقد المال

عند اربعة اقسام منها ما يرجع المامور على الامر سوا قال له الامر اد فع عني او لم يقل
ذلك خليطا كان المامور له او لم يكن والثاني ما يرجع فيها اذا كان المامور خليطا
للامر ولا يرجع اذا لم يكن ذلك اما الاول رجل قال لغيره اكفل لفلان بالف
درهم عني او قال انقد فلانا الف درهم له علي او قال اضمن له عني او قال اضمن
له الالف التي علي او قال اقضه ما له علي او قال اقضه عني او قال اعط الالف
التي له علي او قال اعطه عني الف درهم او قال اوفه عني او قال ادفع اليه الالف
التي له علي او قال ادفعه عني الف درهم ففعل المامور فانه يرجع على الامر في هذه
المسايل بما دفع في رواية الاصل وعن ابي حنيفة رضي الله عنه في المجرد اذا قال
لاخر اضمن لفلان الالف التي له علي فضمنها وادى اليه يكون متطوعا في الضمان
ولا يرجع على الامر الا ان يكون خليطا للامر فيرجع عليه وكذا في قوله اقضه
واما القسم الثاني رجل قال لاخر ادفع الى فلان الف درهم ولم يقل عني ولا لحقا
لك علي فدفعها المامور ان كان خليطا للامر رجع عليه بما ادى وان لم يكن
خليطا لا يرجع **وقال ابو يوسف** رحمه الله يرجع في الوجهين والخليط
هو الذي يكون في عياله كالوالد والزوجة وابن الاخ في عياله او اجيره او شريكه
شركة عنان كذا قال في الاصل وذكر في بعض المواضع الخليط هو الذي ياخذ
منه الرجل ويعطيه ويداينه ويضع عنده المال وان لم يكن في عياله وذكر في الاصل
اذا امر حريفا له في الصيارفة ان يعطي رجلا الف درهم قضاء عنه او لم يقل
قضاء عنه ففعل المامور فانه يرجع الصيرفي على الامر في قول ابي حنيفة
رحمه الله وان لم يكن حريفا له لا يرجع الا ان يقول عني وذكر في الاصل رجل قال
لغيره وليس بخليط له ادفع الى فلان الف درهم فدفع المامور لا يرجع به على
الامر لكن يرجع به على القابض قال لانه لم يدفع اليه على وجه يجوز دفعه القسم
الثالث رجل قال لاخر هب لفلان عني الف درهم فوهب المامور لما امر
كانت الهبة من الامر ولا يرجع على الامر ولا على القابض وللامر ان يرجع
في الهبة ولا يرجع الدافع ولو قال اقرض فلانا الف درهم فاقرضه
لا يضمن الامر شيا سوا كان خليطا له او لم يكن ولو وهب رجل مالا لاجنبي
ثم ان

ثم ان الموهوب له امر رجلا ليعوض الواهب عن هبته من مال نفسه ففعل جاز
ولا يرجع على الامر الا اذا قال له الامر في الامر على ان ترجع بذلك علي بخلافه
يرجع وكذا لو قال كفر عن يميني بطعام ملك او اد زكوة مالي بمال نفسك او حج عني
رجلا بكذا او اعتق عني عبدا عن ظهاري وعن ابي يوسف رحمه الله ان المامور يرجع
على الامر في هذه المسايل ولو امر رجلا بان يقضي دينه ولم يقل على انه ضامن
ولا على ان يرجع بذلك علي رجع المامور على الامر على كل حال رجل عليه الف لرجل
فامر المديون رجلا ان يقضي الطالب الالف التي عليه فقال المامور قضيته وصدقه
الامر وكذبه صاحب الدين لا يرجع المامور على الامر لان المامور بقضا الدين
وكيل بشراء ما في ذمته له فاذا لم يسلم له ما في ذمته لا يرجع المامور على الامر
كالوكيل بشرا العين اذا قال اشتريت ونقدت الثمن من مال نفسي وصدقه الموكل
وانكر البايع لا يرجع الوكيل على الموكل وان اقام المديون بينة على قضا الدين
قبلت بينته ويرجع المامور على الامر ويبرا الامر عن دين الطالب ولو ان مديونا
قال لغيره ادفع الى فلان رب ديني عني الفا فقبضها من دينه الذي له علي
على اني ضامن لها فقال المامور دفعت وصدقه الامر وانكر الطالب وحلف
رجع المامور على الامر ولا يبرا الامر عن دين الطالب لان الامر انما يثبت
بقول المامور ولو صدق الامر الطالب فاقام المديون بينة على القضا رجع
المامور ويرجع عليه الطالب ايضا بدينه ولو لم تشهد بينة فالرجل ادفع
الى فلان الف درهم قضاء عن دينه الذي له علي اني ضامن لها فقال المامور قضيت
وصدقه الامر وانكر الطالب وحلف انه لم يقبض منه شيا كان القول قول
الطالب ولا يبرا الغريم عن دينه ولا يرجع المامور على الامر ذكر المسايل في
الجامع رجل امر رجلا ليقضي دينه الذي لفلان عليه فقضى المامور الدين واراد
ان يرجع على الامر فقال الامر ما كان لفلان علي شي اصلا ولا امرتك ان تقبضه
وانه لم يقبض منك شيا وصاحب الدين غايب فاقام المامور بينة على الدين
وعلى انه امره بالقضا وانه قضاه فان القاضي يقضي بها للغايب على الامر
ويقضي بحق الرجوع للمامور على الامر لان حق المامور يتعلق بجميع ذلك

فكان ضمانا في اثباته رجل قال لجماعة اشهدوا اني قد ضمنت لهذا الرجل بالالف التي
له على فلان ثم ان المديون اقام البينة انه كان قضاه قبل ان يضمنه الكفيل قبلت
بينته ويبرا المديون عن دين الطالب ولا يبرا الكفيل عن الطالب لان قول الكفيل
ذلك كان اقرارا منه بالدين عند الكفالة فلا يبرا الكفيل ولو اقام المديون
بينة على قضائه بعد الكفالة برئ الكفيل والمديون جميعا رجل امر رجلا
ان يقضي المامور دينه من مال نفسه فامتنع المامور عن القضاء لا يجبر لان قول
المامور كان وعدا والوعد غير لازم الا اذا قبل وكفل فحينئذ يجبر على القضا
رجل دفع الى صبي محجور عشرة دراهم وقال له انفقها على نفسك فجاء انسان
وضمن للدافع هذه العشرة لا يصح ضمانه لانه ضمن عن الصبي ما ليس
بمضمون عليه ولو ضمن قبل الدفع الى الصبي فقال ادفع الى هذا الصبي
هذه العشرة على اني ضامن لك عنه بهذه العشرة صح ذلك عنه ويكون
الضامن مستقرضا العشرة من الدافع امر اياه بدفعها الى الصبي ويصير
الصبي نائبا عنه في القبض اولا وكذلك الصبي المحجور اذا باع شيا وقبض
الثمن فجاء انسان وكفل للمشتري بالدرك ان كفل بعد ما قبض الصبي
الثمن لا تصح كفالته وان كفل قبل ذلك صحت كفالته مكاتب قتل رجلا عمدا
فصالح من الدم على عبد بعينه وكفل رجل بالعبد فهلك العبد قبل التسليم
كان لولي الدم ان ياخذ الكفيل بقيمة العبد وان شا طالب المكاتب ايضا
بقيمة العبد لان الصلح عن دم العمد لا يبطل بهلاك البدل قبل التسليم
فاذا عجز عن تسليم العبد الموجب للتسليم يطالب بقيمة البدل
وهو بمنزلة ما لو كفل رجل بالمغصوب فهلك المغصوب كان على الكفيل
قيمته وان كان القاتل حرا فصالح من الدم على عبد وكفل رجل بالعبد
فهلك العبد قبل التسليم كان هذا والاول سواء وكذلك لو كان العبد
صداقا او بدل الخلع لان هذه العقود لا تبطل بهلاك البدل قبل التسليم
وللمصالح ان يبيع العبد قبل القبض لان العبد مضمون بنفسه
فجاز منه التصرف قبل القبض ولو ان المكاتب صالح عن الدم على مال

موجل

موجل في الذمة والقتل ثابت باقراره او بالبينة وكفل انسان بالبدل ثم عجز المكاتب
ورد في الرق لم يكن للمصالح ان ياخذ المكاتب حتى يعتق لانه التزم المال
في الذمة عوضا عن الدم فصح ذلك في حقه لا في حق المولى فاذا خلص اكسابه
بالحرية يوخذ به وللمصالح ان ياخذ الكفيل قبل عتق المكاتب لانه كفل بمال
واجب للحال وانما تاخرت المطالبة عن المكاتب قبل العتق لافلاسه وعجزه
فلا تسقط المطالبة عن الكفيل. رجل اشترى عبدا وكفل له رجل بالعهدة
ذكر في الجامع الصغير ان ضمان العهدة باطل. وقال ابو يوسف رحمه
الله ضمان العهدة كضمان الدرك يجوز ويواخذ الكفيل بالثمن عند الاستحقاق
واختلفت الروايات في ضمان الدرك قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل
رحمه الله الكفيل بالدرك كفيل بالثمن اذا استحق المبيع رجل باع دارا او
جارية وقبض الثمن ولم يسلم المبيع للمشتري فكفل له رجل ان يسلمها
اليه ويدفعها اليه فهو سوا وهو ضامن بعينه حتى يدفع الجارية الى المشتري
فان ماتت الجارية قبل ان يدفعها برئ عن الضمان وعن ابي يوسف في النوادر
اذا باع دارا او جارية وقبض الثمن فضمن رجل قبل القبض ليسلمها او يرد
الثمن او قال انا ضامن ليسلمها ولم يزد على ذلك فهو سوا في قول ابي
يوسف رحمه الله وان ماتت الجارية او استحقت او كانت حرة او مدبرة
او ام ولد او مكاتبة للبايع او لغيره كان على الضامن رد الثمن والمشتري
بالخيار ان شا اخذ البايع بذلك وان شا اخذ الضامن ولو كان البايع
دفعها الى المشتري والمسيلة بحالها كان للمشتري الخيار ان شا رجع
بالثمن على البايع وان شا رجع على الضامن في قول ابي يوسف رحمه
الله وقال الحسن من قول نفسه برئ الضامن عما ضمن ولو كان الضامن
ضمن بهذا اللفظ ما ادركه فيها من درك او ما تبعه فيها من تبعة
فان ذلك قبل ان يقبضها المشتري او بعد ما قبضها والمسيلة
بحالها كان للمشتري ان ياخذ البايع والضامن بالثمن. رجل ابرا
زوج ابنته عن مهرها او وهب المهر منه على انه ضامن فلم تجز الابنة

لا يجب علي الوالد شي لانه لم يضمن شيا كان له علي غيره فلا يصح الضمان الا اذا قال
الوالد ان الابنة قد وكلته بالهبة او الابرا وابراه عن مهرها او وهبه منه وضمن
ثم انها لو انكرت التوكيل وطالبت الزوج واخذت منه المهر فالاب ضامن بذلك
كان علي الاب ضمان ما اخذت من الزوج بغير حق رجل كفل عن رجل بالف بامره
ثم ادعي الكفيل ان التي كفل بها قمار او ثمن خمر وما اشبه ذلك مما لا يكون العدم
واجبا لا يقبل قوله ولو اقام البينة علي اقرار المكفول له بذلك والمكفول
له يجحد لا تقبل بينته ولو اراد ان يحلف الطالب لا يلتفت اليه ولو كان الكفيل
ادي المال الي الطالب واراد ان يرجع علي المكفول عنه والطالب غايب فقال
المكفول عنه كان المال قمارا او ثمن ميتة او ما اشبه ذلك واراد ان يقيم البينة
علي الكفيل لا تقبل بينته ويومر باداء المال الي الكفيل ويقال له اطلب
خصمك وخاصمه فان حضر الطالب قبل ان ياخذ المال من الكفيل او اقر
الطالب عند القاضي ان المال كان ثمن خمر وما اشبه ذلك بري الاصيل
والكفيل جميعا فلو ان القاضي ابرا الكفيل ثم حضر المكفول عنه فاقر ان
المال من قرض او ثمن مبيع وصدقه الطالب لزمه المال ولا يصدق في علي الكفيل
والحوالة في هذا بمنزلة الكفالة مريض كفل عن رجل بمال بامره ثم مات
الكفيل وابت الورثة ان يجيزوا الكفالة فان لم يكن علي الكفيل دين محيط
بماله جازت الكفالة من ثلثه وان اقر المريض ان الكفالة بذلك
كانت في صحته لزمه جميع ذلك في ماله اذا لم يكن لوارث ولا عن وارث
لان اقرار المريض ان الكفالة كانت في صحته اقرار منه بمال كان سببه
في الصحة فيكون بمنزلة الاقرار بالدين يصح اذا كان المكفول
له اجنبيا ولم يكن عليه دين محيط بماله عبد ماذون له دين علي رجل
فكفل مولاه للعبد ان كان العبد مديونا جازت الكفالة فلو ان
هذا العبد قضي دينه الذي كان عليه بطلت كفالة المولي رجلان
لهما علي رجل دين فكفل احدهما لصاحبه بحصته من الدين لا يصح كفالته
ولو تبرع احدهما باداء نصيب صاحبه من الدين كان جايزا وكذا الرجل

اذا مات وله دين علي رجل وترك ابنين فكفل احدهما لاخيه عن المديون بحصة
اخيه لا تصح كفالته ولو تبرع احدهما فادي حصة صاحبه من الدين صح تبرعه
وهو بمنزلة الوكيل بالبيع اذا كفل بالثمن عن المشتري لا يصح كفالته ولو
تبرع باداء الثمن عن المشتري صح تبرعه رجل كفل في صحته فقال
ما اقر به فلان لفلان فهو علي ثم مرض الكفيل وعليه دين يحيط بماله
فاقر المكفول عنه ان لفلان عليه الف درهم لزم المريض جميع ذلك في جميع
ماله وكذا لو اقر المكفول عنه بذلك بعد ما مات الكفيل لزم الكفيل ويحاص
المكفول له غرماء الكفيل رجل كفل لرجل بالف درهم ثم مات الطالب
والكفيل وارثه بري الكفيل عن الكفالة ويبقي المال علي المكفول عنه علي حاله
وان كانت الكفالة بغير امره بري المطلوب ايضا لانه لما مات الطالب
صار ذلك المال ميراثا لورثته ولو طلب الكفيل المال في حياة الطالب
بالقضا او بالهبة يرجع علي المكفول عنه ان كانت الكفالة بامره وان
كانت بغير امره لا يرجع علي المكفول عنه وكذا اذا ملك الكفيل المال
بالارث هذا اذا مات الطالب والطالب والكفيل وارثه فان مات والمكفول
عنه وارثه بري الكفيل لان المطلوب وهو الاصيل ملك ما في ذمته فبرا
وبراة الاصيل توجب براة الكفيل فان للطالب ابن اخر مع المطلوب بري الكفيل
عن حصة المطلوب ويبقي عليه حصة الابن الاخر رجل قال لقوم هرجه
شمار ازفلان ايد مرمن قالوا هذا كلام باطل لا يلزمه شي رجل قال لغيره ادفع
الي فلان كل يوم درهما علي ان ذلك علي فدفع اليه كل يوم درهما حتي
اجتمع عليه مال كثير فقال الامر لم ارد جميع ذلك كان علي الضمان جميع
ذلك بمنزلة قول الرجل لغيره ما بايعت فلانا فهو علي يلزمه جميع ما بايعه
وهو بمنزلة قول الرجل لامراة الغير كفلت لك بالنفقة ابدا يلزمه النفقة
ابدا ما دامت في نكاحه فنفقتك علي فان مات احدهما او زال النكاح
لا تبقي النفقة ولو استاجر رجل دارا كل شهر بدرهم ولم يذكر عدد الشهور
كانت الاجارة في شهر واحد فان سكن المستاجر فيها يوما من الشهر الثاني

ان ... دارا ... بدرهم

لزمته الاجارة في الشهر الثاني وهكذا في كل شهر فان اعطاه المستاجر كفيلا بما لاجره
ما لزم المستاجر لزم الكفيل ذلك ولا تبطل هذه الكفالة بالموت كما لا تبطل الكفالة
بالدرك وليس للكفيل بالاجر ان ياخذ المستاجر قبل ان يودي فاذا ادى الكفيل
كان له ان يرجع بذلك على المستاجر ان كانت الكفالة بامره وكذا لو قال لغيره
ما اقر لك فلان فهو علي ثم مات الكفيل ثم اقر لفلان بشي كان ذلك في تركة الكفيل
وهو بمنزلة الكفالة بالدرك والله اعلم

فصل في مسايل السفتجة

رجل جاء بكتاب السفتجة الى رجل من شريكه او خليطه فدفع الكتاب الى الذي
جاء اليه فقراه المدفوع اليه ثم قال كتبتها لك عندي ذكر محمد رحمه الله في
النوادر ان ذلك لا يكون ضمانا من المدفوع اليه وكذا لو قال له الدافع اضمنها
لي فقال قد اثبتها لك عندي او قال كتبتها لك عندي فهو باطل ان شا دفع
اليه المال وان شا لم يدفع وان قال المدفوع اليه الكتاب كتبتها لك علي فهو
ضمان صحيح ياخذ به صاحب السفتجة وذكر الطحاوي رحمه الله في
الشروط اذا قبل المدفوع اليه كتاب السفتجة وقرا ما فيه لزمه المال وعن ابي
يوسف رحمه الله اذا فتح كتاب السفتجة ثم ابى ان يضمن له ذلك والاعتماد على الاول
انه لا يلزمه المال ما لم يضمن او يقول لتبتها لك علي او قال اثبتها لك علي
رجل اقرض رجلا على ان يكتب له بذلك الى بلد كذا لا يجوز ذلك وان اقرضه
بغير شرط وكتب له بذلك الى بلد اخر بسفتجة جاز وكذا لو قال الرجل لغيره
اكتب لي سفتجة الى موضع كذا على ان اعطيك ههنا الى ايام فلا خير فيه لان
القرض معاوضة حقيقة وان كانت في بعض الاحكام اعارة فلشبهة المعاوضة
يفسده الشرط الفاسد وعن الشيخ الامام ابي بكر محمد بن الفضل رحمه الله
رجل بعث اجيرا له الى مدينة من المداين ثم انفذ الى الاجير بعد خروج
الاجير من المدينة شيا من السودنان ثم كتب الى اجيره هذا الرجل سفتجة
باسم رجل فلما وصلت السفتجة الى الاجير قبلها وادى بعض المال وبدل
صاحب السفتجة خطا بالباقي ثم ورد الى الاجير كتاب من الاستاذ لا تعطي
السفتجة التي كتبتها اليك باسم فلان وان كنت قبلتها فلا توفه المال

ورد

ورد عليه كتاب السفتجة فقد بدا لي في ذلك وقد تبدل الامر فهل للاجير ان يمتنع
عن ادا الباقي قال محمد رحمه الله ان كان المكتوب له وهو صاحب السفتجة
دفع المال الى الكاتب لا يصح ضمان الاجير عنه وكان للاجير ان يمتنع عن ادا
الباقي ولا يكون له ان يسترد ما دفع اليه هذا اذا كان الاجير ضمن المال لصاحب
السفتجة وان لم يكن ضمن كان له ان يمتنع عن دفع المال الى صاحب السفتجة
في الوجهين قال ويدل الخط لا يكون ضمانا منه الا ان يقر باللسان او يكتب
لفلان علي من المال كيت وكيت ويشهد على ذلك شهودا وسيل هو عن رجل
اورد الى بعض التجار من رجل سفتجة واعطاه التاجر بعض المال وبقي البعض
هل يكون لصاحب السفتجة فاقر المطلوب اليه بالكتاب واقر ان المال دين
على المكتوب اليه للكاتب يجبر المكتوب اليه على دفع الباقي وان لم يقر المكتوب
اليه بالكتاب لا يجبر وكذا اذا لم يقر ان المال دين عليه للكاتب لا يجبر
الا اذا اقر المكتوب اليه ان لصاحب السفتجة دينا على الكاتب وضمن
لصاحب السفتجة فيصح ضمانه ويوخذ به رجل ادعى على غيره انه
ضمن له عن فلان كذا وكذا درهما فقال المدعى عليه ليس لك علي المال
ولم يقل لم اضمن يحلف المدعى عليه بالله انك لم تضمن له عن فلان كذا وكذا درهما
قال الشيخ الامام يحلفه بالله ما له عليك هذا المال من الوجه الذي يدعي
قال رحمه الله وعن ابي يوسف ان عرض المدعى عليه للقاضي فانه
يحلفه بالله ما له عليك هذا المال من الوجه الذي يدعي وان لم يعرض
حلفه بالله ما ضمن له والتعرض ان يقول المدعى عليه للقاضي ان الرجل
قد يضمن مالا ثم يودي او يبريه الطالب عنه او يهود به المضمون
عنه فيبرا الضامن رجل له على رجل مال وبه كفيل فابرا الطالب
الاصيل ان قبل الاصيل ابراه برئ الاصيل والكفيل جميعا وان رد الاصيل
ابراه صح رده في حقه فيبقى المال عليه وهل يبرا الكفيل اختلف المشايخ
فيه فلو ابرا الاصيل فمات الاصيل قبل الرد والقبول كان ذلك قبولا
ولو ابرا المديون بعد موته فرد الورثة ابراه بطل الابرا في قول

مسائل الحوالة الحوالة تعتمد قبول
ابي يوسف ولا يبطل في قول محمد رحمهما الله
المحتال له والمحتال عليه ولا تصح الحوالة في غيبة المحتال له في قول ابي حنيفة ومحمد
رضي الله عنهما كما قلنا في الكفالة الا ان يقبل رجل الحوالة للغايب ولا يشترط
حضور المحتال عليه لصحة الحوالة حتى لو احال له رجل على غايب ثم علم الغايب
فقبل صحت الحوالة وكذا لا يعتبر حضور المحيل حتى لو قال رجل لصاحب الدين
لك على فلان الف درهم فاحتل بها علي فرضي الطالب بذلك واجاز صحت الحوالة
حتى لا يكون له ان يرجع بعد ذلك ولو قال الرجل للمديون ان لفلان عليك
الف درهم فاحتل له بها علي فقال المديون احلته ثم بلغته الطالب فاجاز
لا يجوز في قول ابي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما والحوالة على نوعين مطلقة
ومقيدة وكلاهما جايز وصورة المطلقة ان يحيل على رجل المحيل عليه دين
او لم يكن وقال الطالب احلتك بالالف التي لك علي على هذا الرجل ولم يقل
لتؤدي بها من المال الذي لي عليه وهذا نوع من الحوالة موجب براة المحيل
عن دين الطالب الا ان يهلك المال على المحتال عليه فيعود الدين الى
ذمة المحيل وهلاك المال على المحتال عليه في قول ابي حنيفة رضي الله عنه يكون
على وجهين احدهما ان يموت المحتال عليه مفلسا لم يدع مالا عينا ولا دينا
على رجل ولا كفيلا بالمال المحتال به والثاني ان يجحد المحتال عليه الحوالة
ويحلف ولم يكن للمحيل ولا للمحتال له بينة على الحوالة ومن هو من جملة هلاك
المال على المحتال عليه فتبطل الحوالة ويعود المال على المحيل في ظاهر الرواية
وعلى قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله هلاك المال يكون بهذين الطريقين
وبتفليس القاضي المحتال عليه ولو مات المحتال عليه مفلسا وعند المحتال
المحتال له رهن بالمال لغير المحتال عليه بان استعار المحتال عليه من اخر
عينا فرهنه عند المحتال له او رهن رجل عند المحتال له رهنا بالمال لغير
المحتال عليه بان استعار المحتال عليه تبرعا وجعل المحتال له مسلطا على بيعه
او لم يجعله مسلطا على بيعه ثم مات المحتال عليه مفلسا ولم يدع مالا لا يعود
الدين الى ذمة المحيل بخلاف ما لو مات المحتال عليه مفلسا وبالمال كفيل

فانه

فانه لا يعود الدين الى ذمة المحيل في الحوالة المطلقة ان كان للمحيل دين على المحتال عليه فاذا
المحتال عليه مال الحوالة برئ المحيل والمحتال عليه عن دين الطالب وان لم يكن للمحيل دين
على المحتال عليه رجع المحتال عليه بذلك على المحيل لانه قضى دينه بامره فيرجع بذلك
عليه والحوالة المقيدة صورتها ان يكون للمحيل مال عند المحتال عليه من وديعة او
غصب او عليه دين فقال احلت الطالب عليك بالالف التي له علي ان يؤدي بها من مال
الذي لي عليك اذا قبل المحتال عليه برئ المحيل عن دين الحوالة فان كانت الحوالة
مقيدة بالالف التي له على المحتال عليه فمات المحتال عليه مفلسا او جحد المحتال
عليه الحوالة وحلف ولم يكن للمحيل ولا للمحتال له بينة على الحوالة بطلت الحوالة
وعاد دين المطالب على المحيل وكذا اذا فلس القاضي المحتال عليه عندهما وان كانت
الحوالة مقيدة بالوديعة كانت عند المحتال عليه فهلكت الوديعة واستحقت
تبطل الحوالة ويعود الدين على المحيل وان كانت الحوالة مقيدة بغصب كان عند
المحتال عليه فاستحق الغصب بطلت الحوالة وان هلك الغصب لا تبطل الحوالة
اذا كان فيه وفاء بمال الحوالة فيكون الضمان قائما مقام الغصب وما دام المال
الذي يقيد به الحوالة قائما لا يكون للمحيل ان ياخذ ماله ولا دينه من المحتال
عليه لان ذلك المال صار مشغولا بمال الحوالة فان كانت الحوالة مطلقة وللمحيل
مطلقة وللمحيل دين على المحتال عليه او عين في يده كان للمحيل ان ياخذ دينه
او عينه من المحتال عليه ولو كانت الحوالة مقيدة بثمن عبد كان للمحيل على المحتال
عليه ثم انفسخ بيع العبد بخيار رؤية او شرط او عيب قبل القبض او بعده
بقضاء قاض او هلك العبد المبيع قبل التسليم بطل الثمن عن المحتال عليه
ثم انفسخ بيع العبد ولا تبطل الحوالة استحسانا وان استحق العبد المبيع بطلت
الحوالة قياسا واستحسانا في رواية الاصل من الكفالة وكذا لو كانت المولى لام
ولده ثم احال عليها غريما من غرمائه ببدل الكتابة ثم مات المولى تعتق
ام الولد وتبطل الكتابة ولا تبطل الحوالة استحسانا ولو كانت الحوالة بالف كانت للمحيل
على المحتال عليه ثم ان المحتال له ابرأ المحتال عليه من مال الحوالة برئ المحيل
والمحتال عليه عن دين المحتال له المحيل بالحوالة والمحتال عليه بالابراء

ويرجع المحيل بدينه المحتال عليه ولو وهب المحتال له مال الحوالة للمحتال عليه يجوز الهبة
وبطل ما كان للمحيل على المحتال عليه ولا يكون للمحيل ان يرجع بدينه على المحتال
عليه ولو كانت الحوالة مقيدة بوديعة كانت عند المحتال عليه فرض المحيل فدفع
المحتال عليه الوديعة الى المحتال له ثم مات المحيل وعليه ديون كثيرة لا يضمن المودع
شيئا لغرماء المحيل ولا تسلم الوديعة للمحتال له بل يكون بينه وبين غرماء المحيل
بالحصص ولو ان المحتال عليه امسك الوديعة لنفسه وقضى دين المحتال له
من مال نفسه كانت الوديعة له ولا يكون متبرعا استحسانا ولو ان صاحب الدين
احتال بدينه على رجل بغير امر المديون على ان يكون المديون بريا جاز فان
مات المحتال له فورثه المحتال عليه او وهب المحتال له المال من المحتال عليه لا يرجع
المحتال عليه على المديون بشيء فان مات المحتال له فورثه المديون كان للمديون
الذي عليه اصل المال ان يرجع على المحتال لان المحتال له كان له مطالبة المحتال
عليه فانتقل ذلك الى وارثه رجل له على رجل الف درهم فاحال صاحب الدين
رجلا على المديون بالالف التي له عليه فقبض المحتال له المال من المحتال عليه
فقال المحيل للقابض ما كان لك علي شيء وانما امرتك بقبض المال منه بطريق
الوكالة وطالبه بدفع المقبوض اليه وقال القابض بل كان لي عليك الف فاحلتني
بها كان القول قول المحيل لان القابض يدعي عليه دينا وهو ينكر ولو ان المحتال
عليه ادى مال الحوالة وقال للمحيل ما كان لك علي شيء وقد قضيت دينك بامرك
فلي ان ارجع عليك وقال المحيل لا بل كان لي عليك الف كان القول قول
المحتال عليه لان القابض يدعي عليه دينا وهو ينكر ولو كان المحتال له غايبا
فاراد المحيل ان يقبض ماله من المحتال عليه وقال احلته بوكالة ولم يكن له علي
دين قال ابو يوسف رحمه الله لا اصدقه ولا اقبل بينته لانه قضاء
على الغايب وقال محمد رحمه الله يقبل قول المحيل انه وكيله رجل عليه دين
لرجل فاحال صاحب الدين بجميع ماله وهو الف على رجل وقبل المحتال عليه الحوالة
ثم ان المحيل احال الطالب على رجل اخر بجميع ماله عليه وقبل المحتال عليه الثاني
ذكر في الاصل ان الحوالة الثانية تكون نقضا للحوالة الاولى لانه لا صحة للثانية

الا بعد

الا بعد نقض الاولى والمحيل والمحتال له يملكان النقض فاذا نقض الحوالة الاولى انتقضت
ويبرئ المحتال عليه الاول وهو بخلاف ما اذا كان لرجل على رجل دين وبه كفيل
فاعطاه كفيلا اخر فان الكفالة الثانية لا تكون ابطالا للكفالة الاولى لان المقصود
من الكفالة التوثق مع بقاء الدين على الاصيل وضم الكفيل الى الكفيل يزيد في التوثق
ولو كانت الحوالة مطلقة ثم ان المحيل قضى دين المحتال له يجبر المحتال له على القبول
ولا يكون المحيل متبرعا ولو ابرا المحتال له المحيل عما كان للمحيل او وهبه
منه لا يصح ولا يكون هذا كالرجل اذا كان له دين موجل على رجل فابراه عن
الدين قبل حلول الاجل او وهبه منه صح ذلك رجل عليه الف حالة لرجل وللمديون
على رجل اخر الف درهم حالة فاحال المديون الاول صاحب دينه على المديون
الثاني حوالة مقيدة بما عليه جازت الحوالة فلو ان المحتال له
اخر المحتال عليه سنة لا يكون للمحيل ان يرجع على مديونه بما كان له عليه لان
ما كان له على مديونه صار مشغولا بدين الحوالة وبالتاخير لا يزول الشغل فلو ان المحتال
له بعد التاخير ابرا المحتال عليه عن دين الحوالة كان للمحيل ان يرجع على مديونه بدينه
رجل احال رجلا بدين وقبل المحتال عليه الحوالة على ان يعطي المحتال عليه مال
الحوالة من ثمن دار نفسه او من ثمن عبد نفسه جازت الحوالة ولا يجبر المحتال عليه
على بيع داره ولا بيع عبده وهو بمنزلة ما لو قبل الحوالة على ان يعطي المال عند
الحصاد او ما اشبه ذلك فانه لا يجبر على اداء المال قبل حلول الاجل ولو كانت
الحوالة بشرط ان يعطي المحتال عليه مال الحوالة من ثمن دار المحيل او من
ثمن عبده كانت الحوالة باطلة لان هذه حوالة بما لا يقدر على الوفاء بها
وهو بيع الدار او العبد فان الحوالة بهذا الشرط لا تكون توكيلا ببيع دار
المحيل رجل عليه دين لرجل وبه كفيل فاحال الكفيل الطالب بالمال على رجل
وقبل الحوالة عليه برئ الكفيل والاصيل جميعا الا ان يشترط الطالب
في الحوالة براءة الكفيل خاصة فحينئذ لا يبرا الاصيل رجل عليه دين فجاء
الطالب يتقاضى دينه فقال المطلوب قد احلتك بها على فلان وفلان
غايب وقت الخصومة فقال الطالب لم اقبل الحوالة كان القول قول الطالب

والبينة علي المطلوب وهو المحيل فان اقام المطلوب بينة علي ما ادعي ذكر في الاملاء ان القاضي يقبل البينة ويؤخر الامر حتي يحضر الغايب فانه خصم مع الطالب فاذا قدم الغايب وانكر الحوالة امر المطلوب باعادة البينة في وجهه ولا يقضي عليه بتلك البينة وان لم يكن للمطلوب بينة علي ذلك وطلب المطلوب يمين الطالب قبل حضور الغايب كان له ذلك فان نكل الطالب بري المطلوب عن الدين **رجل** عليه دين لرجل فاحال الطالب علي رجل ليس عليه للمحيل دين فجاء فضولي وقضي المال عن المحتال عليه تبرعا كان للمحتال عليه ان يرجع علي المحيل كما لو ادي المحتال عليه المال بنفسه وليس عليه دين كان له ان يرجع علي المحيل ولو كان للمحيل دين علي المحتال عليه فاحال الطالب علي مديونه بذلك المال ثم جاء الفضولي فقضاه بنفسه ولو قضي المحيل دين الطالب بمال نفسه بعد الحوالة كان له ان يرجع علي المحتال عليه بدينه كذلك ههنا وليس للفضولي ان يرجع علي الذي عليه اصل المال لانه متبرع ولو اختلف المحيل والمحتال عليه كل واحد منهما يدعي ان الفضولي قضي عنه والفضولي لم يبين عند القضاء احدهما بعينه يرجع الي قول الفضولي عن ايهما قضي فان مات الفضولي قبل البيان او غاب كان القضاء عن المحتال عليه لان القضاء يكون عن المطلوب ظاهرا البايع اذا احال غريما له علي المشتري حوالة مقيدة بالثمن لا يبقي للبايع فيه حق الحبس ولو احال المشتري البايع علي غريم له كان للبايع حق الحبس في ظاهر الرواية وذكر في الطلاق من الاملاء اذا احال الزوج امراته بصداقها علي اخر كان للزوج ان يدخل بها في قول ابي حنيفة رضي الله عنه ولو احالت المراة علي زوجها بالمهر غريما لها كان لها ان تمنع نفسها لان غريمها بمنزلة وكيلها فما لم يصل الصداق الي وكيلها كان لها حق المنع **رجل** عليه الف لرجل فاحاله بها علي رجل ثم ان المحتال عليه احال الطالب بها علي الذي عليه ذكر في النوادر ان المحتال عليه يبرا منه وان توي المال علي الذي عليه الاصل لم يعد المال الي المحتال عليه الاول فكانه جعل الحوالة علي الاصيل نقضا للحوالة الاولي وبعد ما انتقضت الاولي لا يعود اليه المال **رجل** له علي رجل مال فقال الطالب للمديون احلني بمالي عليك علي

فلان

فلان علي انك ضامن لذلك ففعل فهو جايز وله ان ياخذ المال من ايهما شاء لانه لما شرط الضمان علي المحيل فقد جعل الحوالة كفالة لان الحوالة بشرط عدم براءة المحيل كفالة رجل احال رجلا علي رجل بمال فغاب المحتال عليه بعد ذلك ثم جاء المحتال له وقال جحدني المحتال عليه ان يكون لي عليه شي **قال ابو يوسف** رحمه الله لا يصدق المحتال له عليه وان اقام البينة انه جحده لا تقبل بينته لان المشهود عليه غايب فان كان المحتال عليه حاضرا وجحد الحوالة وليس للمحتال له بينة كان جحوده نقضا للحوالة فيكون القول قوله في ذلك **رجل** احال امراته بصداقها علي رجل وقبل الحوالة ثم غاب الزوج فاقام المحتال عليه بينة ان نكاحهما كان فاسدا وبني لذلك وجها لا تقبل بينته ولو ادعي علي المراة انها كانت ابرات زوجها عن صداقها وان كان الزوج اعطاها المهر او باع بصداقها شيا وقبضت قبلت بينته وان كان المبيع غير مقبوض لا تقبل بينته وكذا اذا كان مقبوضا وهو قايم بعينه لا تقبل بينة المحتال عليه وكذلك في الكفيل **رجل** اشتري من رجل عبدا بالف درهم وكفل بالثمن كفيل ثم ان الكفيل احال البايع علي رجل ثم ان البايع اراد ان ياخذ المال من المشتري لم يكن له ذلك لان الكفيل قايم مقام المشتري ولو احال المشتري بالثمن علي رجل لا يبقي له مطالبة المشتري **رجل** اشتري من رجل عبدا وقبضه ثم ان المشتري احال البايع بالثمن علي رجل ليس للمشتري عليه مال ثم ان المشتري نقد المال من عنده عن المحتال عليه جاز ولم يكن للمحتال عليه ان يرجع بذلك علي المشتري وكذا لو قضاه اجنبي عن المشتري وان قضاه اجنبي عن المحتال عليه كان للمحتال عليه ان يرجع علي المشتري لان قضاء الاجنبي عن المحتال عليه بمنزلة قضاء المحتال عليه ولو قضاه الاجنبي ولم يبين كان القول قوله بعد ذلك فان كان الاجنبي ميتا او غايبا كان القضاء عن المحتال عليه وهو نظير ما قلنا **رجل** اشتري من رجل دابة بماية وقبضها فاحال البايع بالثمن علي رجل ثم ان المشتري وجد بالدابة عيبا فردها بقضاء قاض لم يكن للمشتري ان يرجع بالماية علي البايع لحيلة بها علي المحتال عليه شاهدا كان المحتال عليه او غايبا ويكون القول قول البايع انه لم ياخذ الماية

من المحتال عليه وكذا لو كان الرد بغير قضاء فانه لا ياخذ المال من البايع وان كان البيع
فاسدا فابطله القاضي ورد الدابة رجع المشتري بما كان له على المحتال عليه

كتاب الصلح

فصل في الصلح عن الميراث والوصية

اذا صولحت المراة عن ثمنها وصداقها والورثة يقرون بنكاحها فان كان من التركة
دين على الناس فصولحت عن الكل على ان يكون نصيبها من الدين للورثة او صولحت
عن التركة ولم يقل شيئا كان الصلح باطلا لانها تصير مملكة نصيبها من الدين للورثة
وتمليك الدين من غير من عليه الدين بعوض باطل واذا فسد العقد في حصة
الدين فسد في الباقي ايضا عند ابي حنيفة رضي الله عنه لان مذهبه اذا فسد العقد
في البعض لمفسد مقارن فسد في الكل واما عندهما فلان الدين ليس بمال حقيقة
فاذا شرط في العقد تمليك ما ليس بمال بطل في الكل كما لو جمع بين عبد وحر فباعهما
صفقة واحدة فان طلبوا تجويز هذا الصلح على ان يكون من الدين للوارث فطريق
ذلك ان تشتري المشترية من الوارث شيئا من اعيان الوارث بمقدار نصيبها من الدين
ثم تحيل الوارث على غريم الميت بحصتها من الدين ثم يعقدون الصلح بينهم من
غير ان يكون ذلك شرطا في الصلح وان صالحت ورثة زوجها من اعيان التركة
ما خلا الدين فهو على وجوه ثلاثة احدها ان يكون بدل الصلح من الدراهم
والدنانير وليس في التركة من جنس ذلك فهو جايز على كل حال وان كان
في التركة نقد من جنس بدل الصلح بان كان في التركة دراهم فصولحت
على دراهم ان كان بدل الصلح اكثر من حصتها من دراهم التركة جاز لانه خلا
عن الربوا وان كانت حصتها من دراهم التركة مثل بدل الصلح او اكثر من بدل
الصلح كان باطلا لان ما سوى بدل الصلح من الاعيان يكون فضلا خاليا عن
العوض اذا علم وان كان لا يعلم ان نصيبها من التركة اقل من بدل الصلح او
اكثر اختلف المشايخ رحمهم الله فيه قال بعضهم يفسد العقد على كل حال
سواء علم ان في التركة نقدا من جنس بدل الصلح او لم يعلم لان هذا عقد شرط
في جوازه فلا يجوز بالشك والصحيح ما قاله ابو جعفر رحمه الله ان الشك
ان كان في وجود ذلك في التركة يجوز العقد لان الثابت ههنا شبهة وشبهة

الشبهة

الشبهة لا يعتبرون وان علم وجود ذلك في التركة لكن لا يدري ان بدل الصلح اقل
من نصيبها من دراهم التركة او اكثر او مثله فسد العقد ههنا لان مقابلة الفضة
بالفضة لا يجوز الا بشرط التساوي فاذا وقع الشك في التساوي لا يجوز كما
لو باع الفضة بالفضة مجازفة قال الحاكم الشهيد رحمه الله انما
يبطل الصلح على اقل من حصتها من مال الربوا في حالة التصادق اما في حالة الجحود
والتناكر يجوز الصلح ووجه ذلك ان في حالة الانكار ما تاخذ لا يكون بدلا في حق الاخذ
ولا في حق الدافع وان كان في التركة دراهم ودنانير فصالحوها على دراهم ودنانير
يجوز الصلح عندنا على كل حال في ظاهر الرواية ويصرف الجنس الى خلاف
الجنس تحريا للصحة وان صالحوها على حيوان معين او عرض جاز الصلح سواء كان
في التركة عرض من جنس ذلك او لم يكن وهذا الذي ذكرنا اذا صالحوها وليس على الميت
دين فان كان عليه دين فصولحت المراة عن ثمنها على شي لا يجوز هذا الصلح
لان الدين القليل يمنع جواز التصرف في التركة فان طلبوا الجواز فطريق ذلك ان
يضمن الوارث دين الميت بشرط ان لا يرجع في التركة او يضمن اجنبي بشرط
براءة الميت او يودوا دين الميت من مال اخر ثم يصالحوها عن ثمنها وصداقها على نحو
ما قلنا وان لم يضمن الوارث لغرمائه ولكن عزلوا عينا لدين الميت فيه وفاء بالدين
ثم صالحوها في الباقي على نحو ما قلنا فان اجاز غرماء الميت قسمتهم وصلحهم قبل
ان يصل اليه حقه كان له ان يرجع عن ذلك رجل مات وترك ابنين وعليه دين
وللميت اراضي وله دين دراهم على رجل فصالح احد الابنين على دراهم معلومة
على ان يكون الضياع له وعلى ان الدراهم التي هي دين لابيهم على حاله بينهما
وعلى الدين الذي على ابيهما هو ضامن لذلك وهو كذا خرجهما عن ابي يوسف
رحمه الله في الامالي ان الصلح جايز وان لم يسم ما على الميت من الدين بطل الصلح
رجل اوصى لرجل بعبد او دار وترك ابنا وابنة فصالح الابن والابنة الموصى
له بالعبد على مائة درهم قال ابو يوسف رحمه الله ان كانت المائة من مالهما
غير الميراث كان العبد بينهما نصفين وان صالحاه من المال الذي ورثاه عن ابيهما
كان العبد بينهما اثلاثا لان المائة كانت بينهما اثلاثا وذكر الخصاف

في الجبل ان الصلح ان كان عن اقرار كان العبد الموصي به بينهما نصفين وان كان عن انكار فعلى
قدر الميراث وعلى هذا بعض المشايخ وكذلك في الصلح عن الميراث امراة ادعت قبل ورثة
زوجها ميراثا وهم جاحدون انها امراة الميت فصالحوها على اقل من حصتها من المهر
والميراث على دراهم معلومة ونصيبها من الميراث من تلك الدراهم اكثر من بدل الصلح قال
ابو يوسف رحمه الله الصلح جايز ولا يصح للورثة ان علموا انها امراة الميت فان اقامت
المراة بينة بعد ذلك انها امراة الميت ابطلت الصلح وهذا يوافق ما ذكرنا عن
الحاكم الشهيد ان الصلح على اقل من حصتها من مال الربوا انما لا يجوز في حالة التصادق
ويجوز في حالة الجحود **رجل** صالح مع امراة ابيه من ميراثها على الف درهم ودينار
وليس للميتة وارث سواهما وفي التركة دراهم وذهب في يد الابن قال ابو يوسف
رحمه الله لا يجوز هذا الصلح الا ان يكون ما ترك من الذهب والفضة حاضرا عند
الصلح او يكون غصبا مضمونا على الابن حتى لا يكون افتراقا عن غير قبض رجل مات
وترك ابنا وامراة وترك عقارا وامتعة ورقيقا فقبض الابن جميع ذلك واستهلك
او استهلك ثم صالحته المراة على انكار او اقرار على دراهم حالة او مؤجلة جاز لانه اذا لم
يكن في مال التركة شي من النقود امكن تجويز العقد مبادلة كما يجوز بين الاجانب وان
كان في الميراث نقد او دين على رجل فصالحت المراة ابن زوجها عن نصيبها من التركة
سوى الدين جاز لانها انما استثنت الدين تحمل كان المستثنى ليس من التركة
ولو صالحته عن نصيبها من العروض والعقار خاصة او عن بعض الاعيان دون
البعض جاز ولو اقرت المراة انها صالحت ابن زوجها واستوفت نصيبها
من كل مال وبما كان للميت على فلان بن فلان جاز وكذلو اقرت انها ابرات غريم الميت
عن حصتها من الدين الذي كان عليه او يقول ان ابن الميت قضاني حصتي
من الدين من مال نفسه واستوفيت منه كان جايزا ولو ان دارا في يد ورثة ادعى
رجل فيها حقا وبعض الورثة حاضر وبعضهم غايب فصالح المدعي الحاضر
منهم على شي مسمى من جميع حقه جاز ذلك ويكون متبرعا في هذا الصلح في
حصة شركايه وصلح الاجنبي على ماله جايز فهذا اولى ولا يرجع على شركايه
بشي وان كان صالح على ان يكون حق المدعي للوارث الحاضر خاصة دون

غيره فهو جايز ايضا لان هذا الوارث يتملك حق المدعي بهذا العقد ثم هو يقوم مقام المدعي
في اثبات حقه ان ثبت سلم له وان لم يقدر على اثباته بطل الصلح في حصة الشركا ويرجع
على المدعي بحصة ذلك من البدل كما لو اشترى عبدا من رجل هو غصب في يد اخر
ان اثبت المشتري ملك نفسه على الغاصب سلم وان عجز يرجع على البايع بالثمن رجل
مات واوصى لرجل بثلث ماله وترك ورثة صغارا وكبارا فصالح بعض الورثة الموصى
له عن الوصية على دراهم معلومة على ان يسلم لهذا الوارث حق الموصى له فهذا وما لو صالح
بعض الورثة البعض سوا ان لم يكن في التركة دين ولا شي من النقود يجوز الصلح
وان كان فيها دين على رجل لا يجوز لان الموصى له يملك ثلث الدين بمنزلة الوارث
وان كان في التركة نقد فان كان ثلث النقد مثل بدل الصلح او اكثر لا يجوز
وان كان بدل الصلح اكثر من ثلث النقد جاز اذا قبض الموصى له بدل الصلح قبل
الافتراق وان افترقا قبل القبض بطل في النقد اذا صولحت المراة عن ثمنها وصداقها
على دراهم معلومة ولم يكن في التركة دين ظاهر ولا نقد جاز الصلح ثم ظهر للميت دين لم
يعلم به الوارث او ظهر فيها عين ولم يعلم به الوارث هل يكون ذلك العين والدين داخلا
في الصلح اختلفوا فيه **قال بعضهم** لا يكون داخلا في الصلح ويكون ذلك الدين
والعين بين جميع الورثة على حساب مواريثهم لانهم اذا لم يعلموا بذلك كان صلحهم
عن الظاهر المعلوم عند الورثة لا عن المجهول وما لم يكن ظاهرا لا يكون بمنزلة المستثنى
عن الصلح **وقال بعضهم** يكون داخلا في الصلح لانهم صالحوا عن التركة والتركة
ما هي المعلومة عند الورثة فعلى هذا القول ان ظهر دين للميت فسد الصلح
ويجعل كان هذا الصلح الدين ظاهر وقت الصلح وعلى قول من يقول لا يدخل ذلك
في الصلح يكون الدين والعين بين الورثة ولا يبطل الصلح والله سبحانه وتعالى اعلم

باب الصلح عن الدين وفيه بعض مسايل صلح الفضولي

رجل ادعى على رجل حقا فصالح رجل اجنبي فهذا على وجهين اما ان كان المدعى به
دينا او عينا وكل ذلك على وجهين اما ان صالح الاجنبي بامر المدعى عليه او بغير
امره فان ادعى دينا فانكر المدعى عليه فصالح الاجنبي فهو على خمسة اوجه احدها
ان يقول الاجنبي للمدعي صالح فلانا عن دعواك على الف درهم او يقول صالح فلانا

فلانا على الف درهم من مالي او على الف هذه او على الف درهم على اني ضامن لها فان قال
صالح فلانا من دعواك على الف درهم فقال المدعي صالحت توقف الصلح على
اجازة المدعى عليه ان اجاز جاز ويلزمه البدل وان رد بطل ويخرج الاجنبي من
البين لان الاجنبي لم يضف الصلح الى نفسه ولا الى ماله ولم يضمن وصلح الفضولي لا ينفذ
عليه الا باحد هذه الامور فاذا لم يوجد شي من ذلك يتوقف كرجل قال لغيره خالع
امراتك على الف درهم ولم يضف الى مال نفسه ولم يضمن يتوقف الخلع على اجازة
المراة اذا اجازت نفذ عليها ويلزمها المال على الاجنبي وان رد بطل لانه اضاف الخلع
اليها كذلك هنا اما اذا قال الاجنبي للمدعي صالحتك من دعواك على الف درهم اختلف فيه
المشايخ قال بعضهم هذا والاول سوا لانه وان اضاف الصلح الى نفسه فمنفعة الصلح
تعود الى المدعى عليه والاضافة الى نفسه تحتمل النيابة والوكالة وتحتمل غير ذلك
فكان العقد مع المدعى عليه وقال بعضهم هذا بمنزلة قوله صالحني من دعواك
على فلان على الف درهم ونم ينفذ الصلح عنه ويلزمه المال على كل حال لانه اضاف
الصلح الى نفسه بحرف التاء كقولك ضربتك وما اشبه ذلك وهو بمنزلة قول
الوكيل بالشرا اشتريت فانه يكون مضيفا العقد الى نفسه حتى يرجع اليه
الحقوق ولو قال صالحني على الف درهم او قال صالح فلانا على الف درهم من مالي او قال
على الف على اني ضامن ففي هذه الوجوه الثلاثة ينفذ الصلح عن الاجنبي ويلزمه
المال ولا يرجع بذلك على المدعى عليه اذا لم يكن بامر المدعى عليه اما في قوله
صالحني فلانه اضاف الصلح الى نفسه فينفذ عليه ويكون هذا التزام المال
بمقابلة اسقاط اليمين عن المدعى عليه وكذا في قوله صالح فلانا بالف من مالي
لانه اضاف البدل الى مال نفسه بمنزلة اضافة العقد الى نفسه فان الرجل
يقول لغيره اشتر عبدا بالف درهم من مالي يكون توكيلا وكذا في قوله صالح فلانا
على الف اني ضامن فهو كقوله صالح فلانا على ان بدله علي لا على وجه الكفالة
لان الكفالة لا تكون الا بعد وجوب المال على الاصيل وعند انكار المدعى
عليه لا شي على المدعى عليه هذا الذي ذكرنا اذا كان المدعى عليه منكرا وصالح
الفضولي بغير امره فان صالح بامره وهو منكر فهو على خمسة اوجه ايضا ان

قال

قال الاجنبي صالح فلانا على الف درهم يتوقف الصلح على اجازة المدعى عليه
وان قال صالحتك اختلف المشايخ فيه على الوجه الذي ذكرنا وان قال صالحني
على الف درهم نفذ الصلح على الاجنبي ويلزمه المال ولا يرجع على المدعى عليه لانه
اوجب المال على نفسه لاسقاط اليمين عن المدعى عليه بخلاف ما لو كان المدعى
به عينا والمدعى عليه مقر بكونه للمدعي وصالح الاجنبي بغير امر المدعى عليه
فان المصالح يصير مشتريا العين لنفسه اما لو كان المدعي به دينا لا يصير
مشتريا الدين لان شرا الدين باطل وان قال صالح فلانا من مالي فهو بمنزلة
قوله صالحني ينفذ الصلح عليه ويلزمه المال ولا يرجع على المدعى عليه وان قال
صالح فلانا على الف على اني ضامن يتوقف ذلك على اجازة المدعى عليه لانه
اضاف الصلح الى المدعى عليه والمدعى عليه اذا كان مقرا بالدين امكن حمل قوله
على اني ضامن عن الكفالة بخلاف ما اذا كان المدعى عليه منكرا لان ثمه تعذر
حمل قوله على اني ضامن على الكفالة فيجعل ذلك ايجابا على نفسه ابتدا هذا
اذا كان المدعى عليه مقرا بالدين والاجنبي غير مامور بالصلح فان كان
مامورا فهو على خمسة وجوه ايضا ان قال صالح فلانا بعد الصلح على المدعى
عليه فيجب المال عليه وان قال صالحني ينفذ الصلح على المدعى عليه ايضا
ويطالب المامور بالمال ثم هو يرجع بذلك على الامر كالوكيل بالشرا
وكذا لو قال صالح فلانا على الف درهم من مالي او قال على الف على اني ضامن ينفذ
الصلح على المدعى عليه ويجب المال على الاجنبي بحكم الكفالة لا بحكم العقد
ثم لا يرجع هو على الامر قبل الاداء بخلاف ما لو قال من مالي فان ثمه
يلزمه المال بحكم العقد حتى يرجع على الامر قبل الاداء كالوكيل بالشرا
هذا كله اذا كان المدعي به دينا فان كان عينا فهو على وجهين اما
ان كان المدعى عليه مقرا او منكرا فان كان منكرا فصالح الاجنبي بغير امر
المدعى عليه فالجواب فيه كالجواب في الدين اذا صالح عليه بامره او بغير
امره فان صالح بغير امره فهو خمسة اوجه ان قال صالح فلانا يتوقف على اجازة
المدعى عليه ولا ينفذ على الاجنبي لان شرا الفضولي انما ينفذ عليه اذا وجد

ثمانيا على العاقد وههنا اذا لم يضف الشرا الى نفسه لا يمكن تنفيذه عليه
فيتوقف كشرا المحجور يتوقف عند الكل وشرا المرتد يتوقف في قول ابي حنيفة
رضي الله عنه وان قال صالحتك فيه اختلاف المشايخ على نحو ما سبق وان قال
صالحني او صالح فلانا على الف من مالي او على الفي هذه فانه ينفذ عليه لان
اضافة الصلح الى نفسه فيصير مشتريا لنفسه وتصير العين له بمقابلة
الدين ولو قال صالح فلانا على الف على اني ضامن يتوقف ان اجاز يصير
كفيلا والا فلا **فصل في الصلح عن الدين** رجل له على رجل الف درهم فقضاه
دراهم مجهولة لا يعرف وزنها لا يجوز ولو اعطاه على وجه الصلح جاز لان
الصلح يبنى على الاسقاط فيحمل على ان المدفوع اقل من دينه ولهذا لو كان له
على رجل الف درهم فصالحه منها على خمسمائة جاز ولو باع ما في ذمته بخمسمائة
لم يجز رجل ادعى على رجل الف درهم فانكر فاصطلحا على عشرة دنانير
وافترقا قبل القبض بطل لان الصلح على غير جنس الحق لا يكون الا مبادلة
والصرف يبطل بالافتراق من غير قبض رجل له على رجل الف درهم
جياد فاصطلحا على عشرة دنانير وافترقا قبل القبض بطل ولو صالحه
من الجياد على النبهرجة جاز ولا يكون صرفا بل يكون اسقاطا لصفة الجودة
وكذا لو كانت الجياد الفا حالة فصالحه على الف نبهرجة الى اجل جاز
الا ان اصل المال اذا كان قرضا وصالحه الى اجل لا يصح التاجيل ولو كان
لرجل على رجل مائة درهم ومائة دينار فصالحه من ذلك على خمسين درهما
وعشرة دنانير الى اجل جاز لانه حط وكذا لو صالحه من ذلك على
خمسين درهما حالة او الى اجل جاز وكذا لو صالحه على خمسين درهما فضة
بيضاء تبرا حالة او الى اجل جاز لانه صالحه على ما دون حقه في الوزن
والجودة ولو ادعى على رجل الف درهم سوداء فصالحه عنها بعد الانكار
على الف درهم بيض الى اجل لا يجوز لان البيض افضل من السود والمدعى
عليه التزم زيادة الجودة بمقابلة الاجل فلا يجوز ولو ادعى عليه
فصالحه على مثل قدرها سودا حالة او الى اجل جاز لانه اسقاط ولو

كان

كان لرجل قبل رجل الف درهم غلة فصالحه منها على خمسمائة بخية وينقدها
اياه في المجلس لا يجوز في قول ابي حنيفة ومحمد وابي يوسف الاخر رحمهم
الله لانه صالحه على اجود من حقه لاسقاط بعضه ولو كان لرجل على رجل
الف درهم فضة بيضا فصالحه على خمسمائة درهم تبر سوداء الى اجل جاز
لانه حط ولو صالحه على خمسمائة درهم مضروبة وزن سبعة الى اجل لا يجوز
فالحاصل انه اذا صالح على اجود من حقه وانقص قدرا من حقه لا يجوز وان
صالحه على اقل من حقه قدرا وجودة او على مثل حقه جودة وانقص قدرا من
حقه جاز رجل له على رجل كر حنطة فصالحه عن اقرار او انكار على نصف
كر حنطة ونصف كر شعير الى اجل بطل كله ولو ادعى على رجل الفا
فانكر المدعى عليه فاراد ان يصالحه على مائة فقال المدعي صالحتك على مائة
درهم من الالف التي لي عليك وابراتك عن البقية جاز ويبرا المدعى
عليه عن الباقي قضاء وديانة وان قال صالحتك من الالف على مائة
ولم يقل وابراتك من الباقي برئ المطلوب عن الباقي قضاء ولا يبرا
ديانة ولو ان المطلوب قضاه الالف وانكر الطالب قضاه فصالح المطلوب
على مائة درهم جاز قضاء ولا يحل للطالب ان ياخذ منه المائة اذا كان
يعلم بالقضاء اذا سرق حمال الناس من حانوت الاسكاف فصالح الاسكاف
السارق على شيء قالوا ان كان المسروق قائما في يد السارق لا يجوز الصلح
الا باجازة ارباب السرقة وان كان مستهلكا فان لم يكن الصلح على غبن
فاحش جاز الصلح ولا يتوقف على اجازة ارباب الاموال لان للمودع ان يصالح الغاصب
ويستوفي منه الضمان اذا لم يكن فيه غبن فاحش وان كان بغبن فاحش
لا يجوز الصلح على صاحب الوديعة رجل استهلك على رجل اناء فضة
وقضى القاضي عليه بالقيمة وافترقا قبل قبض القيمة لا يبطل القضاء عندنا
وكذا لو اصطلحا على القيمة من غير قضاء وافترقا قبل القبض وكذا لو
استهلك تبر فضة او دراهم فصالحه على اقل منها الى اجل جاز عندنا رجل
له على رجل دراهم لا يعلم وزنها فصالحه عنها على عرض او ثوب بعينه

جاز لان الثمن وان كان مجهولا الا ان جهالة الثمن اذا لم يكن محتاجا الي القبض لا يمنع جواز
البيع وان صالحه علي دراهم معلومة في القياس لا يجوز ويجوز استحسانا لان الصلح
ينبني عن التجوز دون الحق وكذا اذا اجل لها جاز ويجعل ابرا عن البعض وتاجيلا
للباقي ولو كان بين رجلين اخذ وعطا وبيع وشركة وقرض ومضي علي ذلك زمان
ولا يعرفان ما للطالب علي الاخر فصالحه علي ماية درهم الي اجل جاز استحسانا
لما ذكرنا في المسيلة الاولي رجل له علي رجل الف درهم فصالح علي ماية وقبض
الماية ثم استحقت الماية فانه يرجع عليه بماية ولا يبطل الصلح سوا كان الصلح
بعد الاقرار او بعد الانكار وكذا لو وجدها ستوقة او نبهرجة يردها ويرجع
بماية جياد وان صالحه من الدراهم علي دنانير وقبض الدنانير ثم استحقت
الدنانير بعد افتراقهما بطل الصلح وان استحقت قبل الافتراق يرجع عليه بتلك
الدنانير ولا يبطل الصلح ولو صالح عن الدراهم علي فلوس مسماة وقبضها وتفرقا
ثم استحقت الفلوس بطل الصلح لانه كان صرفا سلما لانه افتراق عن دين بدين
رجل له علي رجل دراهم جياد فقضاه زيوفا وقال لو تفقتها فان لم تروج لك تردها
علي فنفقها فلم تروج **قال ابو يوسف** رحمه الله له ان يردها عليه استحسانا وهو
بخلاف ما لو اشتري شيا فوجد متعيبا فاراد ان يرده فقال له البايع بعه فان لم
يشتر رده علي فعرضه علي البيع فلم يشتر منه لم يكن له ان يرده وجه الفرق ان
ما قبض من الدراهم ليس هو عين حقه بل هو مثل حقه وانما يصير حقه اذا رضي فاذا
لم يرض به لم يصر حقا له فيكون القابض متصرفا في ملك الدافع بامره ولا يبطل
حق القابض الا انه معيب فلم يكن قول البايع بعه اذنا له بالتصرف في ملك البايع
فيبقي متصرفا في ملك نفسه فبطل حقه في الرد **رجل** قال لاخر لي عليك الف
درهم فقال له المدعا عليه ان حلفت ان لك علي الف درهم ادفعها اليك فحلف
المدعي ودفع المدعا عليه الدراهم قالوا ان ادي اليه الدراهم بحكم الشرط
الذي شرط فهو باطل وللدافع ان يسترد منه لان هذا شرط باطل **رجل**
استقرض من رجل دراهم بخارية ببخارا او اشتري سلعة بدراهم بخارية
ببخارا فالتقيا في بلدة لا توجد فيها البخارية قالوا يوجل قدر المسافة ذاهبا
وجايا

وحاما ويستوثق منه بكفيل لانه ذو عسرة فكان له النظر الي الميسرة **رجل**
عليه دين لرجل فدفع المديون دينه الي صاحب دينه بعد ما خرج اللصوص
واستولوا عليهم وامتنع الداين عن الاخذ **قال ابو يوسف** رحمه الله
ليس للداين ان يمتنع عن الاخذ لان المديون ادي ما عليه فلا يكون له ان يمتنع
عن القبول **وقال الفقيه** ابو الليث رحمه الله عندي له ان يمتنع عن الاخذ
لان اموالهم صارت في ايدي اللصوص فكان له ان يمتنع كالكفيل بالنفس اذا سلم
المكفول به في مفازة او في موضع لا يقدر الطالب منه علي استيفا حقه لا يخرج
عن العهدة وكذا الغاصب اذا ادي المغصوب في موضع يخاف عليه لا يخرج
المغصوب منه علي القول كذا ههنا واذا لم ياخذ صاحب الدين دينه
لا يخرج المديون عن العهدة **رجل** غصب من رجل الفا او جحدها وغيبها
فصالحه المالك علي خمسماية فاعطاه الغاصب من تلك الالف او من غيرها
جاز الصلح قضا وكان علي الغاصب فيما بينه وبين الله تعالي ان يرد الباقي وان كانت
الدراهم في يد الغاصب بحيث يراها المالك فان كان الغاصب جاحدا فكذلك الجواب
لان المجحود بمنزلة المستهلك فيجوز الصلح بطريق الاسقاط فان وجد
المغصوب منه بينة بعد ذلك واقامها يقضي له ببقية ماله لانه اذا وجد بينة
ظهر ان المغصوب لم يكن مستهلكا هذا اذا كان الغاصب جاحدا فان كان مقرا
بالغصب والدراهم ظاهرة في يده يقدر المغصوب منه علي اخذها منه فصالحه
علي نصفها علي ان ابراه عن الباقي فهو في القياس مثل الاول يجوز الصلح قضاء وفي
الاستحسان لا يجوز وعليه ان يردها علي المغصوب منه لانها ليست في معني
المستهلك فتعذر تصحيح الصلح بطريق الاسقاط لان الابرا عن الاعيان
لا تصح ويتعذر تجويزه مبادلة لمكان الربوا وكذلك كل ما يكال او يوزن
والله اعلم

فصل في الابرا عن البعض

شرط تعجيل الباقي وتعليق
الابرا عن النفقة رجل له علي رجل الف درهم فقال حططت عنك منها
خمسماية علي ان يعطي خمسماية فهذه ثلاث مسايل احدها ان يقول حططت
عنك خمسماية اعطاه الباقي او لم يعطه في قولهم والثانية ان يقول حططت

عنك خمسماية على ان تنقد لي اليوم خمسماية فان لم تنقد فالمال عليك على حاله فقبل
الغريم ان نقد الخمسماية في اليوم بري عن الباقي وان لم ينقد لا يبرا وقال ابو يوسف
رحمه الله هو بمنزلة الوجه الاول انه يبرا عن الباقي نقد الباقي او لم ينقد ولو قال
حططت عنك خمسماية ان نقدت لي خمسماية لا يصح الحط في قولهم نقد او لم ينقد
وكذا لو قال لغريمه او لكفيله اذا اديت الي منها خمسماية فانت بري عن الباقي
او قال متى اديت الي منها خمسماية او قال ان دفعت الي خمسماية فهذا كله باطل
لا يبرا عن الباقي وان ادى اليه خمسماية ذكر لفظ الصلح او لم يذكر فهو سواء
ولو قال للكفيل بالف حططت عنك خمسماية على ان تعطيني بالخمسماية كفيلا
اليوم او قال على ان تعطيني بالخمسماية رهنا فقبل ولم يعط بطل الحط ولو كان
على رجل الف درهم وبخمسماية منها كفيل فقال الكفيل ان لم توفني راس الشهر خمسماية
فعليك الالف كلها فقبل الكفيل جاز وهو كما شرط ولو قال للكفيل بالف حططت
عنك خمسماية على ان توفيني راس الشهر خمسماية فان لم توفني فالالف عليك على
حاله فهو جايز وهو كما شرط ولو كفل رجل بالمال الحال ثم صالح الكفيل المكفول له
على ان يجعل المال منجما على انه لو اخر نجما عن محله فالمال عليه حال جاز ويكون كما شرط لان مثل
هذا الصلح لو جرى بين صاحب المال والاصيل جاز فكذلك في الكفيل الكفيل بالسلم
اذا صالح الطالب على راس المال لا يصح ذلك في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما
الله لان الصلح على راس المال اقالة والكفيل لا يملك الاقالة ولو صالح الكفيل
الطالب على طعام من جنس السلم الا انه دون السلم في الجودة جاز ويرجع هو
على المسلم اليه بالجيد وان صالح الطالب الكفيل على غير جنس السلم لا يصح ولو
صالح الكفيل الاصيل على غير جنس السلم جاز رجل ادعى على رجل الفا فانكر
فاصطلحا على ان يحلف المدعا عليه وهو بري فهو على وجهين ان اصطلحا
على ان يحلف المدعا عليه ان حلف فهو بري فحلف المدعا عليه ما له قليل
ولا كثير فالصلح باطل ويكون المدعي على دعواه ان اقام البينة قبلت بينته
ويقضي له وان لم يكن له بينة واراد ان يستحلف المدعا عليه عند القاضي
كان له ذلك لان اليمين الاولى كانت عند غير القاضي فلا تنقطع الخصومة

وان اصطلحا

وان اصطلحا على ان يحلفه المدعي على دعواه على انه ان حلف فالمدعا عليه يكون ضامنا لما ادعى فهذا
الصلح باطل ولو حلف المدعي لا يجب المال على المدعا عليه وكذا لو قال المدعا عليه ان حلف
فلان غير الطالب فالمال علي كان باطلا وكذا لو قال ان شهد له فلان علي فهو علي فشهد
به فلان لا يلزمه ولو قال الطالب للمطلوب منه انت بري من دعواي هذه على ان تحلف
مالي قبلك شي فحلف لا يبرا لانه علق البراة بالخطر وذلك باطل ولو ادعى على رجل الفا
فقال له المدعي اقر لي بالالف على ان اعطيك ماية فاقر لا يلزمه الماية ولو قال له
المدعي اقر لي بها على ان احط عنك ماية فاقر جاز الحط رجل ادعى على امراة انه تزوجها
فجحدت فصالحها على ماية درهم على ان تقر بذلك فاقرت صح ويلزمه المال لان الاقرار
في قرن بالعوض يجعل ابتداء عليك فان الرجل اذا قال لغيره اقر لي بهذا العبد على
ان اعطيك ماية درهم فاقر يصير بيعا ولو ادعى على المراة وقال تزوجتك امس
على الف درهم فجحدت فقال الرجل ازيدك ماية على ان تقري بالنكاح فاقرت
جاز النكاح ويكون لها الالف وماية رجل صالح لامراته المطلقة من نفقتها على دراهم
معلومة على ان لا يزيدها عليها حتى تنقضي عدتها وعدتها بالاشهر جاز ذلك
حيض ٢ وان كانت عدتها بالحيض لم يجز لان الحيض غير معلوم لانها قد تحيض ثلاث حيضات
في شهرين وقد لا تحيض في عشرة اشهر ولو صالحت المراة زوجها عن نفقة كل شهر
على دراهم ثم قال الزوج لا اطيق ذلك فهو لازم ولا يلتفت اليه الا اذا تغير سعر الطعام
ويعلم ان ما دون ذلك يكفيها وان صالحت المبانة زوجها من سكناها على دراهم
لا يجوز لان السكنى حق الشرع وهي لا تقدر على اسقاط حق الشرع بعوض
او بغير عوض ولو ادعت المراة ان زوجها طلقها ثلاثا وانكر الزوج فصالحها على ماية
درهم على ان تبرا من الدعوى لا يصح وللزوج ان يرجع عليها بما اعطاها من البدل
ويكون المراة على دعواها وكذا لو ادعت تطليقة او تطليقتين او خلعا قوم دخلوا
على رجل بيتا ليلا او نهارا او شهروا عليه سلاحا وهددوه حتى صالح رجل عن دعواه
على شي او اكرهوه على اقرار او ابراء ففعل قالوا في قياس قول ابي حنيفة يجوز
الصلح والاقرار والابرا لان عنده الاكراه لا يكون الا من السلطان وعندهما
يتحقق الاكراه من كل متغلب يقدر على تحقيق ما اوعد والفتوى على قولهما هذا اذا

شهروا عليه السلاح فان لم يشهروا عليه السلاح وضربوه فان كان ذلك نهارًا في المصر فالصلح
جايز لان غير السلاح يلبث فيمكنه ان يستغيث فيلحقه الغوث وان هدده بخشب كثير
لا يلبث فهو بمنزلة السلاح في هذا الحكم هذا اذا كان في المصر نهارًا فان كان ذلك في
الطريق ليلا او نهارًا او كان في رستاق لا يلحقه الغوث كان الصلح والاقرار باطلا وان لم
يشهروا عليه السلاح والزوج اذا هدد امراته لتصالح من الصداق على شي او لتبريه
فهو بمنزلة الاجنبي وان هددها بالطلاق او بالتزوج او بالتسري لم يكن ذلك اكراها
من عليه الدين الموجل اذا صالح صاحب دينه على ان يجعله حالا ان لم يكن ذلك بعوض
جاز لان الاجل حقه فيملك اسقاطه وكذا لو قال ابطلت الاجل الذي في هذا الدين او
تركت الاجل فهو بمنزلة قوله جعلته حالا ولو قال ابرات من الاجل او لا حاجة لي في الاجل
فهو ليس بشي والاجل على حاله وكذا لو قال ابرات الطالب من الاجل يكون لغوا ولا يبطل
الاجل من عليه الدين الموجل اذا قضي المال قبل الاجل استحق المقبوض او وجده زيوفا
او نبهرجة او ستوقة فرده عاد المال موجلا وكذا لو باع به عبدا او صالحه على عبد وقبض
العبد فاستحق او ظهر حرا او رده بعيب بقضاء قاض عاد المال موجلا وان طلب ان
يقبل الصلح على ما كان قبل الصلح او رده بعيب بغير قضاء كان المال موجلا وان لم
يسم الاجل في الاقالة والرد بالعيب بغير قضا فالمال حال رجلان لهما على رجل الف
درهم ان لم يكن الدين واجبا بعقد احدهما بان ورثاه دينا موجلا من رجل فصالحه احدهما
على مائة معجلة على ان يوخر عنه ما بقي من حصته وهو اربع مائة الى سنة فالمائة
المقبوضة تكون بينهما وتاخير حصته وهو اربعمائة باطل في قول ابي يوسف حتي
لو قبض الشريك الاخر شيا كان للموخر ان يشاركه في المقبوض وعلى قول ابي يوسف
ومحمد رحمهما الله تاخيره في حصته جايز وان كان دينهما واجبا بعقد احدهما بان
كانا شريكين شركة عنان فان اجل الذي ولي الادانة صح تاجيله في جميع الدين
وان اخر الذي لم يباشر الادانة على قول ابي حنيفة رحمه الله لا يصح تاخيره في حصته
وعلى قولهما يصح وان كانا متفاوضين فاجل احدهما دينا كان من المفاوضة صح تاجيله
عند الكل في ايهما اجل والوكيل بالبيع اذا اجل الثمن بعد البيع صح تاجيله في قول
ابي حنيفة ومحمد وعلى قول ابي يوسف رحمه الله لا يصح وان حط احد الشريكين
شيا

شيا ان كان المصالح عاقدا جاز حطه حط الكل او بعضه في قول ابي حنيفة ومحمد ويضمن نصيب
شريكه ان حط الكل اما اذا حط البعض فلانه مالك وفي نصيب صاحبه عاقد والعاقد
يملك الحط في قول ابي حنيفة ومحمد فيصح حطه وان لم يكن المصالح عاقدا يجوز الحط في
نصيبه عند الكل لانه مالك وفي نصيب صاحبه لا يجوز عند الكل لانه ليس بمالك ولا
عاقد وصلح الصبي التاجر يجوز فيما فيه صلح البالغ الا الحط بغير عيب **باب**
فيه صلح العمال والصلح من الامانات والمضمونات والجنايات والحقوق والحدود
رجل دفع غزلا الى حايك ليحوكه فخالف الحايك شرطه بان امره ان ينسج له ثوبا سبعا
في اربع فنقص ونسجه خمسا في اربع او زاد على ما شرط كان لصاحب الغزل الخيار
ان شا اخذ الثوب واعطاه اجر مثله وان شا ترك الثوب وضمنه غزلا مثل غزله
وهي معروفة فان صالحه على ان ترك الثوب على الحايك على ان يعطيه الحايك دراهم
مسماة الى اجل ذكر في الكتاب انه لا يجوز هذا الصلح قالوا انما يبطل اذا ترك
صاحب الغزل الثوب على الحايك وضمنه غزلا مثل غزله ثم صالحه بعد ذلك
على دراهم الى اجل لان الغزل دين في ذمة الحايك فاذا صالحه من ذلك على دراهم
الى اجل كان ذلك دينا بدين وهو حرام اما اذا اختار صاحب الغزل
اخذ الثوب ثم صالح الحايك على ان يكون الثوب للحايك بدراهم معلومة
الى اجل كان جايزا ولو انهما تصالحا على ان ياخذ صاحب الغزل ويعطيه
الحايك بعض الاجر ويحط عنه البعض كان جايزا ولو دفع الثوب الى قصار فخرقه
القصار بدقه فصالحه رب الثوب على دراهم ليكون الثوب للقصار او على دراهم
ليكون الثوب لرب الثوب فان صالحه على دراهم مسماة ليكون الثوب للقصار
كان جايزا حالة كانت الدراهم او موجلة لان ما يعطي القصار بدل عن الثوب
وكذا لو صالح القصار على ان يدفع القصار الثوب مع دراهم مسماة الى صاحب
الثوب وان كان الصلح بينهما على ان ياخذ القصار حنطة مسماة الى اجل
ويحط عنه الخرق كان ذلك جايزا في حصة الثوب ولا يجوز في حصة الخرق
لان حصة الخرق دين على القصار فاذا صالحه على حنطة الى اجل كان ذلك
في حصته سلما براس مال هو دين فلا يجوز ويجوز في حصة الثوب لان فيما

بخمس الثوب يكون القصار مشتريا الثوب لحنطة الى اجل وذلك جايز ولو هلك الثوب عند القصار فقال القصار قد هلك ثم صالحه على دراهم ولا يجوز في قول ابي حنيفة ويجوز في قول ابي يوسف رحمهما الله ولو ان القصار رد الثوب على صاحبه فطلب الاجر وادعى صاحب الثوب انه اوفاه الاجر لا يصدق صاحب الثوب فان اصطلحا على ان صاحب الثوب ياخذ من القصار نصف الاجر وهو دراهم على ان يقصر له القصار هذا الثوب الاخر جاز ذلك ولو ادعى القصار انه دفع الثوب الى صاحبه وطلب الاجر وكذبه رب الثوب فصالحه من الاجر على نصفه جاز لان القصار اسقط نصف الاجر الراعي الخاص والمشترك اذا قال ماتت شاة من الغنم او اكلها السبع او سرقت فصالحه رب الغنم على دراهم معلومة لا يجوز في قول ابي حنيفة رحمه الله لان عنده الاجير المشترك فيما هلك في يده لا بصنعه بمنزلة المودع ومع المودع لا يجوز هذا الصلح في قول ابي حنيفة فكذلك هذا وعلى قول محمد يجوز الصلح مع الراعي خاصا كان او مشتركا لان عنده الصلح مع المودع جايز فمع الراعي اولى **وقال ابو يوسف** رحمه الله ان كان الراعي مشتركا جاز الصلح لان عنده الاجير المشترك ضامن لما هلك في يده وان لم يكن بصنعه فيجوز الصلح معه كما يجوز مع الغاصب والاجير الخاص بمنزلة المودع وعنده الصلح مع المودع لا يجوز فكذلك مع الاجير الخاص رجل اودع رجلا شيئا فقال المودع ضاعت الوديعة او قال رددتها عليك وانكر صاحبها الرد او الهلاك كان القول قول المودع مع اليمين ولا شيء عليه فان صالحه صاحب الوديعة بعد ذلك على شيء فهو على وجوه احدها ان يدعي صاحب المال الايداع فقال المستودع ما اودعتني شيئا ثم صالحه على شيء معلوم جاز الصلح في قولهم لان الصلح شيء جوازه على زعم المدعي وفي زعم المدعي انه صار غاصبا بالجحود فيجوز الصلح معه والوجه الثاني اذا ادعى صاحب المال الوديعة وطالبه بالرد فاقر المستودع بالوديعة وسكت ولم يقل شيئا وصاحب المال يدعي عليه الاستهلاك ثم صالحه على شيء معلوم جاز الصلح في قولهم والوجه الثالث اذا ادعى صاحب المال عليه الاستهلاك والمودع يدعي الرد او الهلاك ثم صالحه على شيء جاز الصلح في قول محمد وابي

يوسف

يوسف الاخر واختلفوا في قول ابي حنيفة رضي الله عنهم والصحيح انه لا يجوز الصلح في قوله وهو قول ابي يوسف الاول وعليه الفتوى واجمعوا على انه لو صالح بعد ما حلف المستودع انه ردها او هلك لا يجوز الصلح انما الخلاف فيما اذا كان الصلح قبل يمين المودع والوجه الرابع اذا ادعى المودع الرد والهلاك وصاحب المال لا يصدقه في ذلك ولا يكذبه بل سكت ذكر الكرخي رحمه الله انه لا يجوز هذا الصلح في قول ابي يوسف الاول والاخر ويجوز في قول محمد رحمهما الله ولو ادعى صاحب المال الاستهلاك والمودع لا يصدقه في ذلك ولم يكذبه فصالحه على شيء ذكرنا انه يجوز هذا الصلح في قولهم وان اختلفا بعد ذلك فقال المودع كنت قلت قبل الصلح انها قد هلكت او رددتها فلم يصح الصلح في قول ابي حنيفة فان قال صاحب المال ما قلت ذلك كان القول قول صاحب المال ولا تبطل الصلح ولو رهن متاعا قيمته مائة درهم وقيمة الرهن مائتا درهم قال المرتهن هلك الرهن لم يهلك فاصطلحا على ان يرد المرتهن عليه خمسين درهما وابراه عن الباقي كان باطلا في قول ابي يوسف رحمه الله لان هذا صلح عن الزيادة على الدين والزيادة على الدين امانة فيكون بمنزلة المودع اذا ادعى هلاك الوديعة وانكر صاحبها فاصطلحا على شيء كان باطلا وكذا الجواب اذا ادعى المرتهن رد الرهن على الراهن وانكر الراهن ولو انه الراهن ادعى عليه الاستهلاك فلم يقر به المرتهن ولم ينكر فاصطلحا على شيء جاز الصلح في قول والمستعير بمنزلة المودع فيما قلنا رجل غصب عبدا ثم صالحه على قيمته على الف درهم او الى اجل ثم اقام الغاصب بينة ان قيمته اقل من الالف لا تقبل بينته في قول ابي حنيفة وفي قول صاحبيه تقبل ويسترد الزيادة عند ابي حنيفة رحمه الله الصلح عن المغصوب على اكثر من قيمته جايز وعند صاحبيه باطل قالوا هذا اذا كان الغصب نيو ذ انه بان كان المغصوب عبدا ابقا او ما اشبه ذلك اما اذا كان مستهلكا حقيقة لا يجوز على اكثر من قيمته في قولهم حتى لو تصادقا على ان الصلح وقع على اكثر من قيمته كان عليه رد الزيادة انما الخلاف فيما اذا اختلفا في ذلك فاقام الغاصب بينة على ان الصلح وقع على اكثر من قيمته عند ابي حنيفة لا تقبل هذه البينة والصحيح ان الصلح على اكثر من قيمته يجوز عند ابي حنيفة اذا كان مستهلكا ولو تصادقا على

ذلك لم يجب عليه رد الزيادة واجمعوا في العبد بين شريكين اذا اعتق احدهما
نصيبه وهو موسر فاختار الساكت تضمينه فصالحه على الاكثر من نصف القيمة
لا يجوز ولو كان المعتق معسرا او صالح العبد على الاستسعا على الاكثر من نصف
القيمة لا يجوز والقاضي اذا قضى بالشفعة للشفيع بالاكثر من الثمن الذي اشتراه
المشتري ورضي به الشفيع لا يجوز رجل صالح رجلا عن نصف دار على ان يبرامن
النصف الباقي او قال له اصالحك على نصف هذه الدار على ان لا حق لي في النصف
الباقي فصالحه على ذلك ثم اقام المدعي بينة على ان كل الدار له قال محمد رحمه الله
يقضى له بجميع الدار الا ان يكون المدعي قال بعد الصلح على وجه الاقرار لا حق لي
في النصف الباقي فحينيذ لا يقضي للمدعي بجميع الدار رجل ادعى على رجل سرقه
متاع ثم صالحه على ماية درهم يعطيها المدعي للسارق على ان يقر السارق بالسرقة
فهذا على وجوه ثلاثة اما ان يكون السرقة عروضا او دراهم او دنانير
وكل ذلك على وجهين اما ان يكون السرقة قايمة او مستهلكة فان كانت عروضا
وهي قايمة بعينها جاز الصلح وتصير السرقة ملكا للسارق بالماية التي دفعها
السارق الى المدعي لان الاقرار المقرون بالعوض يكون عبارة عن ابتدا
التمليك لما قلنا وان كان العروض مستهلكا لا يجوز الصلح لان السارق يكون
مملكا بهذا الصلح قيمة السرقة من المدعي بالماية التي يدفعها الى المدعي وذلك
باطل لان القيمة مجهولة وتمليك المجهول الذي يحتاج الى التسليم باطل وان كانت
السرقة دراهم ذكر في الكتاب انه لا يجوز الصلح سوا كانت السرقة قايمة او لم
تكن قالوا تاويل ذلك اذا كان لا يعلم مقدار الدراهم المسروقة اما اذا علم انها كانت
ماية جاز اذا قبض الماية في المجلس لان الصلح حينيذ يكون تمليك الماية بالماية
فيجوز ويشترط قبضها في المجلس وان كانت السرقة ذهبا فصالح على دراهم ذكر في
الكتاب انه يجوز سوا كانت السرقة قايمة او مستهلكة اما اذا كانت قايمة فجواز
الصلح ظاهر لان تمليك الذهب المشار اليه بالدراهم جايز وان كان لا يعلم وزن
الذهب فيكون صرفا فيعتبر فيها احكام الصرف واما اذا كان الذهب مستهلكا
ذكر انه يجوز الصلح وتاويله اذا علم وزن الذهب اما اذا لم يعلم لا يجوز لان تمليك

الذهب

القاضي اذا قضى بالشفعة

الذهب بالدراهم اذا لم يكن الذهب معلوما ولا مشارا اليه باطل رجل ادعى على رجل دما او جراحة
فهو على وجهين اما ان يدعي ذلك عمدا او خطا فاذا ادعى عمدا وانكر المدعا عليه
فصالحه المدعي على ان ياخذ المدعا عليه ماية ويقر بذلك كان الصلح باطلا والاقرار
باطلا لا يواخذ بهذا الاقرار لان الاقرار المقرون بالعوض عبارة عن ابتدا التمليك
وتمليك القصاص في النفس والطرف باطل فلا يصح الصلح والاقرار وان ادعى دم
خطا او جراحة خطا فكذلك الجواب لان المدعا عليه يصير مملكا الدية من المدعي
بالمال الذي ياخذه من المدعي وتمليك الدية بالمال باطل لان الدية مجهوله
فانها من الدراهم عشرة الاف ومن الدنانير الف دينار ومن الغنم الف ومن الابل
ماية فلا يصح هذا الصلح رجل قذف محصنا او محصنة فاراد المقذوف حد القذف
فصالحه القاذف على دراهم مسماة او على شي اخر على ان يعفو عنه ففعل لم يجز الصلح
لا يجب المال وهل سقط الحد ان كان ذلك قبل ان يرفع الامر الى القاضي بطل الحد
وان كان ذلك بعد ما رفع الى القاضي لا يبطل الحد وكذا رجل زنا بامراة رجل فعلم
الزوج واراد اخذهما فصالحاه معا او احدهما على دراهم معلومة او شي اخر على ان
يعفو عنهما كان باطلا لان اخذ المال بعفوه باطل سوا كان قبل الرفع او بعده
والرجل اذا قذف امراته المحصنة حتى وجب اللعان ثم صالحها على مال على ان لا يطلب
اللعان كان باطلا لا يجب المال وعفوها بعد الرفع باطل وقبل الرفع جايز ولو ان
رجلا اخذ سارقا في دار غيره فاراد ان يدفعه الى صاحب السرقة بعد ما اخرج
السرقة من الدار فصالحه السارق على مال معلوم حتى كف عنه كان باطلا وعليه
ان يرد المال على السارق ولو كان هذا من صاحب السرقة لا يجب المال على السارق
ويبرا عن الخصومة اذا دفع السارق السرقة الى صاحبها ولو كان هذا الصلح من صاحب
السرقة بعد الرفع الى القاضي اذا كان ذلك بلفظ العفو لا يصح العفو بالاتفاق
وان كان بلفظ الهبة والبراة عندنا يسقط القطع والامام او القاضي اذا صالح
شارب الخمر على ان ياخذ منه مالا و يعفو عنه لا يصح الصلح ويرد المال على
شارب الخمر سوا كان ذلك قبل الرفع او بعده والله سبحانه وتعالى اعلم

باب الصلح عن العقار وعما يتعلق به

رجل له

شفعة في دار فصالح المشتري فهو على وجوه ثلاثة ان جرى الصلح بينهما على
ان ياخذ الشفيع نصفها او ثلثها او ربعها بحصته من الثمن جاز ذلك قالوا ان كان
هذا الاصطلاح بينهما بعد ما تاكد حق الشفيع بطلب المواثبة وطلب الاشهاد
فان الشفيع يكون اخذا ما اخذ بالشفعة لا بالشرا المبتدا ويصير مسلما الشفعة
فيما بقي حتى لو كان هذا الشفيع شريكا في الدار المشتراة او في الطريق كان للجار
ان ياخذ النصف الذي سلم فيه الشفيع وان كان هذا الاصطلاح بينهما قبل الشفعة
يكون المصالح اخذ النصف الذي اخذ بالشرا المبتدا فيصير مسلما الشفعة
في الكل ويكون للجار ان ياخذ الكل بالشفعة ان كان المصالح جار الدار
ولو كان الشفيع في هذا الوجه شريكا في المبيع او في الطريق تتجدد له
الشفعة بهذا الاخذ كانه اشترى النصف الذي اخذ لان الاصطلاح على
احد البعض يكون بمنزلة السكوت عن الطلب في الباقي فان كان ذلك قبل
تاكد حقه بالطلب بطلت شفعته وان كان بعد التاكد لا تبطل قال رجل اشترى
اشترى دارًا لها شفيع فصالح الشفيع على ان يعطي الشفيع دراهم مسماة ليسلم
الشفيع الشفعة بطلت شفعته ولا يجب المال وان كان اخذ المال رده على المشتري
ولو جرى الصلح بين الشفيع والمشتري على ان ياخذ الشفيع بيتا معينا من
الدار بحصته من الثمن على ان يسلم الشفعة في الباقي لا يجوز هذا الصلح
بخلاف ما اذا جرى الصلح بينهما على ان ياخذ النصف بنصف الثمن لان
حصة البيت من الثمن غير معلومة لا تعرف الا بالتقويم فيبطل الصلح
واذا لم يجز الصلح بقيت شفعته في جميع الدار بخلاف ما اذا صالح من الشفعة
على ان يعطي المشتري للشفيع دراهم معلومة ليسلم الشفعة فان لم يجز
الصلح ولم يجب المال تبطل شفعته وههنا اذا لم يجز الصلح لا تبطل شفعته
لان ثمة لما اخذ الدراهم وترك الشفعة فقد اعرض عن الشفعة وههنا
ما اعرض عن الشفعة اصلا ولو اصطلحا على ان ياخذ الشفيع الدار باكثر
من الثمن الذي اشتراه المشتري جاز ويكون هذا الصلح بمنزلة الشرا المبتدا
يلزمه جميع ما قبل ولو اشترى رجل دارا فادعى رجل شقصا من الدار انه له
وطلب

٧ ولو اصطلحا على ان ياخذ الشفيع الدار باكثر من الثمن الذي اشتراه المشتري

وطلب الشفعة في الباقي فصالحه المشتري على ان ياخذ المدعي نصف الدار بنصف الثمن
على ان يبرئه عن الباقي جاز رجل اشترى ارضا فسلم الشفيع الشفعة ثم ان الشفيع
جحد التسليم فصالحه المشتري على ان اعطاه نصف الارض بنصف الثمن جاز ويكون
بيعا مبتدا وكذا لو مات الشفيع بعد الطلب ثم ان المشتري صالح ورثة الشفيع على
نصف الدار بنصف الثمن جاز ويكون بيعا مبتدا ولو مات المشتري فصالح ورثة
المشتري الشفيع على ان يعطوا له نصف الدار بنصف الثمن جاز ويكون اخذا بالشفعة
لا بيعا مبتدا لان الشفعة تبطل بموت الشفيع لا بموت المشتري ولو ادعى رجل
شفعة في دار فصالحه المشتري على ان يعطي المشتري للشفيع دارا له اخرى بدراهم
مسماة على ان يسلم الشفيع الشفعة في هذه الدار ثم كان فاسدا ولو ادعى رجل حقا
في دار في يد رجل او ادعى كل الدار فصالحه المدعى عليه على دراهم مسماة او على ان
يترك الخصومة رجل شفيع الدار التي ادعاها المدعي فاراد ان ياخذها بالشفعة
من المدعى عليه بهذا الصلح لا يكون ولو جرى الصلح بين المدعي والمدعى عليه على
ان يعطي المدعي للمدعى عليه دراهم مسماة وياخذ الدار كان للشفيع فيه
الشفعة وجه الفرق ظاهر رجل له ظلة او كنيف شارع في الطريق فخاصمه انسان
في رفع الظلة او طرحها او لا نقول اذا اراد الرجل ان يجعل على الطريق الاعظم
ظلة او ما اشبه ذلك كان لكل واحد ان يمنعه عن ذلك وان يخاصمه في رفعها
بعد ما وضع كانت الظلة تضر بالعامة او لم تضر في قول ابي حنيفة رحمه
الله وقال صاحباه ان كانت تضر بالعامة فكذلك وان كانت لا تضر كان
لكل احد ان يمنعه عن الوضع وليس له ان يخاصم في الدفع وعن ابي يوسف
رحمه الله في رواية لا يكون له حق المنع ايضا اذا كانت لا تضر بالعامة ابو
حنيفة رحمه الله جعل الطريق العام بمنزلة الطريق الخاص في اضر ذلك بالشركاء
او لم يضر كان لكل واحد من الشركاء حق المنع والخصومة في الرفع فكذلك في الطريق
العام وهل يباح بناء الظلة على الطريق العام ذكر الطحاوي رحمه الله انه يباح
ولا ياثم بذلك اذا كان لا يضر بالعامة قبل ان يخاصمه فيه احد فان خوصم في
رفعها فلم يرفع لا يباح له الانتفاع بها بعد ذلك وقال ابو يوسف

ومحمد رحمهما الله ان كان لا يضر باحد كان له الانتفاع بها اذا ثبت هذا جئنا الى المسألة
رجل له ظلة او كنيف شارع على الطريق فخاصمه انسان في رفعه فصالحه صاحب الظلة
على دراهم معلومة ليترك الظلة في موضعها فهو على وجهين اما ان كانت الظلة على
الطريق الاعظم لا يجوز الصلح وكان لهذا المصالح ولغيره ان يخاصمه في رفعه سواء
كانت الظلة قديمة او حديثة او لا يعرف حالها لان صاحب الظلة والمخاصم في الطريق
العام شركة وفي الشركة العامة احد الشركا لا يملك الاعتياض وانما يكون
لكل واحد حق الخصومة في الدفع والمنع بطريق الحسبة وقال بعض مشايخ بلخ انما
يملك الخصومة اذا لم يفعل هو مثل ذلك اما اذا فعل مثل ذلك ليس له ان يخاصم
ثم بطلان الصلح ظاهر فيما اذا كانت الظلة حديثة وان كانت قديمة كان لصاحب
الظلة حق الترك قبل الصلح فلا يصح اعطاء العوض على الترك فيبطل اعطا العوض
وان كان لا يدري حالها لا يصح الصلح ايضا لانها ان كانت قديمة لا يصح الصلح
ايضا وان كانت حديثة فكذلك فلا يصح الصلح ايضا هذا اذا خاصمه واحد من العامة
فان خاصمه الامام فصالحه على ان يعطي صاحب الظلة مالا معلوما على ان يترك
الظلة في موضعها فان كانت حديثة وراى الامام مصلحة المسلمين في ان ياخذ مالا
ويضعه في بيت مال المسلمين جاز ذلك ان كانت الظلة لا تضر بالعامة لان الامام
يملك الاعتياض عما يكون للعامة اذا كان اخذ العوض مصلحة لهم هذا اذا اجرى
الصلح على ان يترك الظلة على حالها فان اصطلحا على ان يعطي المصالح لصاحب
الظلة مالا معلوما ليرفع الظلة جاز لان فيه منفعة العامة بتفريغ الهوا ولو كان
الظلة على طريق غير نافذ فصالح واحد من اهل السكة صاحب الظلة على ان ياخذ
المخاصم مالا معلوما على ان يترك الظلة على حالها ان اضاف الصلح الى جميع الظلة
فقال صالحتك بهذا المال على ان تترك جميع الظلة في موضعها يصح هذا الصلح
في حصته ويتوقف في حصة الشركا لان شركتهم شركة ملك ان اجاز الشركا
جاز الصلح في الكل ويكون بدل الصلح بينه وبين الشركا وان لم يجيزوا ورفعوا
الظلة بطل الصلح في حصة الشركا ويكون لصاحب الظلة حق استرداد حصتهم
من البدل وهل يبطل الصلح في حصة المصالح اختلف فيه المشايخ قال بعضهم

يبطل

يبطل ولصاحب الظلة ان يرجع عليه بحصته من البدل لان الصلح صح في حصته حتى لو بني
صاحب الظلة بابا لا يكون لهذا المصالح حق الخصومة بعد هذا اذا كانت الظلة حديثة
فان كانت قديمة فالصلح باطل لان الترك حق مستحق لصاحب الظلة ليس لاحد ان
يرفعه فلم يستفد بهذا الصلح شيئا لم يكن فان اصطلحا على ان يعطي المصالح صاحب
الظلة مالا معلوما ليرفع الظلة ان كان المصالح من اهل السكة والظلة حديثة اختلف
فيه المشايخ **قال بعضهم** جوزوا ذلك كما لو كانت الظلة قديمة لان فيه تفريغ للهوا
وقال بعضهم لا يجوز ذلك والصحيح هو الاول لان فيه منفعة لاهل الطريق ولو فعل ذلك
اجنبي صح هذا الصلح فهذا اولى رجل له نخلة في ملكه وخرج سعفها الى ارض جاره كان
للجار ان يقطع ويفرغ هواء ملكه لان من ملك ارضا ملك ما تحتها الى الثرى وما فوقها الى السما
فكان له ان يقطع وهذا اذا كان لا يمكنه تفريغ الهواء الا بالقطع وان كان يمكنه تفريغ
الهوا بدون القطع بالمد الى النخلة والشد عليها فانه لا يقطع بل يامر صاحب النخلة
بالتفريغ فان قطعه هو كان ضامنا وان كان لا يمكنه التفريغ الا بالقطع انما لا يضمن
اذا قطع هو من موضع لو رفع الامر الى صاحبه يقطعه صاحبها من ذلك الموضع فان
قطعه اعلى منه او اسفل في موضع يتضرر صاحب النخلة بذلك وصاحب النخلة يتمكن
من تفريغ الهوا بالقطع في موضع اخر من غير ضرر يكون ضامنا لانه فوت على صاحب
النخلة منفعة مقصودة من غير ضرورة وكذا اذا كان لرجل نخلة او فالة او زرع في ارض
غيره بغير اذنه كان لصاحب الارض ان يامره بالتفريغ فان قلع صاحب الارض وما تلف عليه
ضمن اذا كان صاحب الزرع متمكنا من تحويل الشجر او الزرع الى ارض اخرى من غير ان
يهلك عليه ماله ثم في الموضع الذي لا يضمن الجار بقطع السعف اذا قطع فانه لا يرجع
على صاحب النخلة بما انفق في مؤنة القطع وان كان مضطرا الى التفريغ لانه يتمكن
من دفع الضرر برفع الامر الى القاضي حتى يجبر صاحب النخلة بالقطع او يامر صاحب الدار
بالقطع ان كان صاحب النخلة غائبا فاذا قطع بامر القاضي يرجع على صاحب النخلة
بما انفق في القطع وان كان ذلك في موضع لم يكن هناك قاض فقطع هو كان له ان
يرجع على صاحب النخلة فلو ان صاحب النخلة صالح جاره على دراهم معلومة ليترك
السعف على حاله ولا يقطع لا يجوز هذا الصلح بخلاف الظلة اذا كانت على سكة غير

مطلب نفيس اذا خرج السعف الى ارض الجار

مطلب نفيس من ملك ارضا ملك ما تحتها الى الثرى وما فوقها الى السما

مطلب الصلح على فتح الكوة وترك الظلة

نافذة فخاصمه اهل السكة في ذلك فصالحهم على دراهم معلومة ليتركوا الظلة على حاله فانه يجوز
ولا يبقى لهم حق الخصومة بعد ذلك وكذا لو كانت الظلة على طريق العامة فصالح صاحب
الظلة مع الامام على دراهم معلومة ليترك الظلة على حالها فانه يجوز ذلك لان السعف
يزداد وينمو كل ساعة ولا يدري انه كم ياخذ من الهواء بخلاف الظلة رجل له باب في غرفة
او كوة فخاصمه جاره فصالح جاره على دراهم معلومة يدفعها الى الجار ليترك الكوة ولا
يسدها كان ذلك باطلا لان الجار ظالم في منع صاحب الكوة عن الانتفاع بمال نفسه وانما
ياخذ المال ليكف عن الظلم واجب وكذا لو كان الصلح بينهما على ان ياخذ صاحب
الكوة دراهم معلومة ليسد الكوة والباب كان باطلا لان الجار انما دفع المال ليمتنع صاحب
الكوة عن التصرف في ملكه والانتفاع بمال نفسه لا على وجه الازالة والتمليك من الغير
وذلك باطل والله اعلم

فصل في الصلح

عن دعوى العقار مسائل هذا
الفصل لا يخلو من وجوه اربعة اما ان يكون الصلح عن المعلوم على معلوم او عن المجهول
على مجهول او عن المعلوم على مجهول او عن المجهول على معلوم اما الاول رجل ادعى شيا
معلوما من الدار نصفا او ثلثا او ما اشبه ذلك او ادعى كل الدار فاقر المدعى عليه بذلك
او انكر فصالحه من ذلك على مال معلوم جاز ذلك لان الصلح اوسع بابا من البيع ثم بيع المعلوم
بالمعلوم جائز فالصلح اولى وان صالح من المجهول على مجهول ينظر في ذلك ان كان لا يحتاج
فيه الى التسليم والتسلم نحو ما اذا ادعى حقا في دار في يد رجل فقال لي حق في هذه الدار
والمدعى عليه يدعي لنفسه حقا في ارض في يد المدعي ولم يبين احدهما شيا فاصطلحا
على ان يترك كل واحد منهما دعواه ويبرا صاحبه عن الخصومة كان جائزا لانهما في هذا الصلح
لا يحتاجان الى التسليم والتسليم وان كان الصلح على مجهول يحتاج فيه الى التسليم والتسلم
نحو ما اذا ادعى حقا في دار ولم يسلم فاصطلحا على مال معلوم يعطيه المدعي ليسلم المدعى
عليه ما ادعاه المدعي لا يجوز هذا الصلح لان المدعى عليه يحتاج الى تسليم ادعاه المدعي
فاذا لم يعلم مقدار ذلك لا يدري ماذا يسلم اليه فلا يجوز وان اصطلحا على ان ياخذ المدعي
مالا معلوما ليترك دعواه ويبريه عن الخصومة جاز ذلك سوا كان المدعى عليه مقرا
بما ادعاه المدعي او منكرا وقال الشافعي رحمه الله لا يجوز هذا الصلح اذا كان منكرا والمسئلة
معروفة ولو ادعى رجل حقا في دار في يد رجل ولم يسم فصالح على بيت معلوم من هذه الدار

وفي دار

وفي دار له اخرى جاز لان هذا صلح عن المجهول الذي لا يحتاج الى تسليمه على معلوم وان صالحه
على بيت معلوم من الدار التي ادعى فيها الحق ثم اقام المدعي بعد ذلك بينة ان جميع الدار له
لياخذ الباقي في ظاهر الرواية لا تقبل بينته وروى ابن سماعة عن محمد رحمهما الله انها
تقبل ويقضى له بجميع الدار ولو ان المدعي لم يقم البينة ولكن المدعى عليه اقر ان الدار للمدعي
صح اقراره ويومر بتسليم الدار الى المدعي ولو ادعى رجل حقا في دار في يد رجل فصالحه
على سكنى بيت معين من هذه الدار ابدا او قال حتى تموت لا يجوز ذلك ولو صالحه
على دار اخرى او على ارض اخرى جاز باتفاق الروايات رجل ادعى في حايط رجل موضع
جذع او ادعى في داره طريقا او مسيل ماء فجحد المدعى عليه ثم صالحه على دراهم مسماة
فهو جائز لانه صلح عن المجهول على معلوم ولو ادعى في يد رجل حقا فصالحه من ذلك على
مسيل ماء او على ان يضع على حايطه كذا وكذا جذعا كان ذلك باطلا ان لم يوقت لذلك
وقتا معلوما سنة او اكثر اختلف فيه المشايخ رحمهم الله قال الكرخي رحمه الله يجوز
هذا الصلح لانه لو استاجر حائطا ليضع عليه جذوعا معلومة مدة معلومة او ٧
استاجر طريقا ليمر فيه مدة معلومة جاز فكذا الصلح **وقال الفقيه ابو جعفر**
رحمه الله لا يجوز هذا الصلح وان ادعى رجل حقا في دار فصالح على طريق منها جاز اما اذا صالح
على ان يكون رقبة الطريق للمدعي فهو جائز باتفاق الروايات لان بيع رقبة
الطريق يجوز باتفاق الروايات فكذا الصلح على الطريق وان كان الصلح على حق المرور
فيه روايتان لانه في جواز بيع حق المرور اختلاف الروايتين يجوز في رواية ولا يجوز
في رواية فكذا الصلح على حق المرور اما بيع مسيل الماء وبيع حق وضع الجذوع
لا يجوز باتفاق الروايات فكذا الصلح على ذلك ولو ادعى في علو رجل حقا فصالحه
على بيت معين من هذا العلو او على بيت معين من علو اخر فهو جائز لانه صلح عن
المجهول على معلوم ولو ادعى في ارض رجل حقا فصالحه على شرب بعض شهر لا يجوز
ولو صالحه على عشر نهر بارضها جاز اعتبارا للصلح بالبيع ولو ادعى دار رجل حقا او ادعى
كل الدار فصالحه على كذا كذا ذراعا مسماة من الدار لا يجوز في قول ابي حنيفة رضي
الله عنه لان عنده لو باع كذا كذا ذراعا مسماة من الدار لا يجوز فكذلك الصلح عليه
وعلى قول صاحبيه جاز البيع فيجوز الصلح ولو ادعى اذرعا مسماة من دار رجل فصالحه

كما لو استاجر
ليضع عليه جذ

المدعا عليه علي دراهم مسماة جاز عند الكل ولو صالحه علي نصيب المدعا عليه من دار في يد رجل مقرر بذلك ان كان المدعي يعلم نصيب المدعا عليه من ذلك جاز عندهم جميعًا لانه لو اشترى نصيبا من دار والمشتري يعلم مقدار النصيب جاز وان كان المشتري لا يعلم مقدار نصيب البايع والبايع يعلم او البايع والمشتري لا يعلمان لا يجوز في قول ابي حنيفة فكذلك الصلح **وعند** ابي يوسف يجوز البيع فكذلك الصلح وقول محمد رحمهم الله مضطرب ولو ادعى بيتا في يد رجل حقا فصالحه المدعي عليه من ذلك علي ان يبني علي سطحه سنة ذكر في الكتاب انه يجوز **قال بعض المشايخ** هذا اذا كان السطح محجرا فان لم يكن محجرا لا يجوز الصلح كما لا يجوز اجارة السطح وقال بعضهم يجوز الصلح علي كل حال محجرا كان او لم يكن فكذلك الاجارة **وقال** بعض مشايخنا في اجارة السطح للبيتوتة عن اصحابنا روايتان في رواية كتاب الصلح يجوز وفي رواية الاجارات لا يجوز واتفقت الروايات علي انه لو استاجر علو البيت ليبني عليه لا يجوز رجل ادعى نصف دار في يد انسان فصالحه الذي في يديه علي دراهم مسماة ودفع الدراهم اليه ثم استحق نصف الدار هل يرجع المدعا عليه علي المدعي بشيء من بدل الصلح فهو علي وجهين اما ان كان المدعي يدعي نصف الدار شايعا او يدعي نصفا معينا فان ادعى نصفا شايعا فهو علي وجوه ثلاثة اما ان قال المدعي النصف لي والنصف للمدعا عليه او يقول النصف لي ولا ادري ان النصف الاخر لمن هو او قال النصف لي والنصف الاخر لفلان غير المدعا عليه فان قال النصف لي والنصف للمدعا عليه وصالحه المدعا عليه علي دراهم ثم استحق نصف الدار رجع المدعا عليه علي المدعي بنصف الدار لانه لو استحق كل الدار رجع بجميع البدل فاذا استحق النصف يرجع بنصف البدل ولو قال النصف لي ولا ادري ان النصف الاخر لمن هو او قال النصف لي وسكت ثم استحق نصف الدار شايعا لا يرجع المدعا عليه علي المدعي بشيء من البدل لانه لما اقر بالنصف الاخر للمدعا عليه فلا يرجع بشيء كما لو ادعى حقا في دار فصالحه المدعا عليه ثم استحق بشيء من الدار فان المدعا لا يرجع علي المدعي بشيء وان كان المدعي قال النصف لي والنصف الاخر لفلان اخر غير المدعي عليه ثم صالحه المدعا عليه فاستحق نصف الدار

مطلب اشترى نصيبا من دار ان علم المشتري مقدار النصيب جاز والا لا

~~عليه علي المدعي بشيء وان كان المدعي قال النصف لي والنصف الاخر لفلان اخر غير~~

المدعا عليه ثم صالحه المدعا عليه فاستحق نصف الدار لا يرجع المدعا عليه بشيء من البدل لان قوله النصف الاخر لفلان باطل لانه اقر بما في يد الغير ولا يصح اقراره فيصير كانه قال النصف لي وسكت وان كان المدعي ادعى نصفا معينا فصالحه المدعا عليه ثم استحق النصف الذي كان يدعيه المدعي رجع المدعى عليه بجميع البدل علي المدعي وان استحق النصف الاخر لا يرجع بشيء وان استحق نصف شايع من الدار رجع المدعا عليه بنصف البدل علي المدعي اعتبارا للبعض بالكل رجل ادعى دارا في يد رجل فانكر المدعا عليه ثم اصطلحا علي ان يسكنها المدعي عليه سنة ثم يدفعها الي المدعي جاز ذلك وكذا لو ادعى ارضا في يد رجل فصالحه فاصطلحا علي ان يزرعها الذي في يديه خمس سنين علي ان يكون رقبة الارض للمدعي جاز ذلك لان المدعا عليه ملك منفعة الارض لنفسه وقتا معلوما وجعل رقبة الارض للمدعي رجل ادعى ارضا وشيا فاصطلحا علي عبد معين للمدعا عليه يدفعه الي المدعي ثم اقام العبد البينة انه حر او مدبر فقبلت بينة العبد بطل الصلح ويعود المدعي علي دعواه رجل اشترى دارا فاتخذها مسجدا ثم ادعى رجل فيها دعوى فصالحه الذي جعلها مسجدا او الذي المسجد بين اظهرهم جاز الصلح رجلان ادعيا ارضا او دارا في يد رجل وقالا هي لنا ورثناها من ابينا فجحد الذي في يديه فصالحه احدهما عن حصته علي مائة درهم فاراد الاخر ان يشاركه في المائة لم يكن له ان يشاركه لان الصلح معاوضة في زعم المدعي وفداء عن اليمين في زعم المدعا عليه فلم يكن معاوضة من كل وجه فلا يثبت للشريك حق الشركة في بدل الصلح بالشك **وعن** ابي يوسف رحمه الله في رواية للشريك ان يشاركه في المائة رجل ادعى نخلة في ارض رجل انها له باصلها فجحده المدعا عليه ثم صالحه علي ان يخرج من ثمرة العام يكون للمدعي لا يجوز ذلك الصلح لان هذا صلح وقع علي معدوم مجهول يحتاج فيه الي التسليم والتسليم ولو كان علي موجود مجهول لا يجوز الصلح فهذا اولى والله اعلم

باب في الحيطان والطرق ومجاري الماء هذا الباب مشتمل علي فصول الفصل الاول في استحقاق الحايط والخصومة فيه وما يكون لاحد الشريكين ان يفعل

علي المدعي

جدار بين ... بناء احدهما

في الجدار المشترك رجلان تنازعا في حايط بين دارين وهو متصل ببناء احدهما يقضي به لصاحب الاتصال وقد ذكرت هذه المسيلة في كتاب الدعوي من هذا الكتاب بزوع فلا بعده جدار بين رجلين اراد احدهما ان يزيد في البناء عليه لا يكون له ذلك الا باذن الشريك رضي بذلك اولم يضر جدار بين دارين انهدم ولاحدهما بنات ونسوة فاراد صاحب العيال بناه وابى الاخر قال بعضهم لا يجبر الابي **وقال الفقيه** ابو الليث في زماننا يجبر لانه لا بد ان يكون بينهما ستره قال مولانا رحمه الله وينبغي ان يكون الجواب على التفصيل ان كان اصل الجدار يحتمل القسمة بان يمكن لكل واحد منهما ان يبتني في نصيبه ستره لا يجبر الابي بالبناء وان كان اصل الحايط لا يحتمل القسمة على هذا الوجه يامر القاضي بالبناء جدار بين رجلين لكل واحد منهما عليه حمولات فوهي الجدار فرفعه احدهما وبناه بمال نفسه ومنع الاخر من وضع الحمولات على ما كان عليه في القديم **قال الفقيه** ابو بكر الاسكاف ينظر ان كان عرض موضع الجدار بحال لو قسم بينهما اصاب كل واحد منهما موضعا يمكنه ان يبني عليه حايطا يحمل حمولاته على ما كان في الاصل كان الباني متبرعا في البناء ليس له ان يمنع صاحبه عن وضع الحمولات عليه وان كان كان بحال لو قسم لا يصيب ذلك لا يكون متبرعا وله ان يمنع شريكه عن وضع الحمولات على هذا الجدار حتى يضمن له بنصف ما انفق في البناء قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله يرجع عليه بنصف ما انفق ان بناه بامر القاضي وبنصف قيمة البنا ان بناه بغير امر القاضي وقال الفقيه ابو الليث انما يرجع عليه بنصف قيمة البناء اذا بني بامر القاضي لا يرجع بشي وهو بمنزلة العلو والسفل اذا كان العلو لاحدهما والسفل لاخر فانهدما فبني صاحب العلو السفل بغير امر صاحب السفل ان بناه بغير امر القاضي يكون متطوعا لا يرجع بشي الا اذا كان ذلك في موضع لم يكن فيه قاض فكذلك ههنا وان هدم صاحب السفل السفل كان لصاحب العلو ان يامره بالبناء ليبني عليه العلو وذكر الناطفي رحمه الله حايط بين رجلين انهدم فابى احد الشريكين البناء ذكر في الامالي انه لا يجبر فان بناه الاخر ليس له ان يرجع على شريكه اذا لم يكن له ان ياخذ شريكه بالبنا

لان

لان لشريكه ان يقاسمه ارض الحايط نصفين وفي العلو مع السفل اذا انهدما فبنى صاحب العلو السفل حتى امتنع صاحب السفل من البناء كان له ان يمنع صاحب السفل ان يسكن في سفله حتى يعطي صاحب العلو ما كان في السفل فيكون السفل في يده بمنزلة الرهن قال ولا يشبه هذا الحايط لان ارض الحايط تقسم والسفل مبني لم ينهدم لا يقسم وعن الفقيه ابي جعفر رحمه الله حايط بين رجلين لكل واحد منهما عليه حمولة سقط فبناه احدهما بماله بغير اذن صاحبه كان له ان يمنع صاحبه عن وضع الحمولة عليه حتى يعطيه نصف قيمة الحايط مبنيا لحق القرار وان كان بناه باذنه ليس له ان يمنعه لكن يرجع عليه بنصف ما انفق جدار بين رجلين لاحدهما عليه حموله وليس للاخر حموله فاراد الذي لا حمولة له ان يضع عليه حمولة مثل حمولة شريكه اختلفوا فيه **قال الفقيه** ابو بكر البلخي رحمه الله ان كانت حمولة شريكه محدثة فللاخر ان يضع حموله مثل حمولته وان كانت حمولة الشريك قديمة ليس للاخر ان يضع وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله ان يضع عليه مثل حمولته ان كان الحايط يحمل ذلك وشريكه مقرا بان الحايط بينهما وذكر في كتاب الصلح اذا كان لكل واحد منهما عليه جذوع وجذوع احدهما اكثر فللاخر ان يزيد في جذوعه ان كان الحايط يحمله وعن الفقيه ابي بكر البلخي رحمه الله جدار بين رجلين لاحدهما عليه بنا فاراد ان يحول جذوعه الي موضع اخر قال ان كان يحول من الايمن الي الايسر او من الايسر الي الايمن ليس له ذلك وان اراد ان يسفل الجذوع فلا باس لان هذا يكون اقل ضررا بالحايط وان اراد ان يجعله ارفع مما كان لا يكون له ذلك لان هذا يكون اكثر ضررا مما كان فان اساس الحايط يحمل ما لا يحتمل راس الحايط وعن محمد رحمه الله اذا كان الحايط المشترك قدر قامة الرجل فاراد احد الشريكين ان يزيد في طوله ليس له ذلك اذا ابى شريكه جدار مشترك بين اثنين انهدم فظهر انه ذو طاقين متلاصقين فاراد احدهما ان يرفع الحايط الذي هو من جانبه ويكتفي بالطاق الذي هو من جانب شريكه ستره وابى الشريك ذلك **قال الفقيه** ابو بكر البلخي رحمه الله ان كانا اقرا قبل ظهور ما ظهر ان هذا الحايط بينهما فكل الحايط يكون بينهما وليس لاحدهما

جدار ذو طاقين

ان يحدث فيه شيا بغير اذن الشريك وان كانا اقرا ان كل حايط لمن يليه فلكل واحد
منهما ان يحدث فيه ما احب حايط بين رجلين لاحدهما عليه جذوع فاراد الاخر
ان يضع عليه جذوعا مثل جذوع صاحبه يمنع الاخر لان الجدار لا يحتمل ذلك قال
الشيخ الامام ابو القاسم رحمه الله يقال لصاحب الجذوع ان شيت فحط عليه ما يمكن
لشريكك من الحمل وان شيت فارفع حملك حتى يستويا لان صاحب الحمل ان
كان وضع بغير اذن الشريك فهو ظالم وان وضع باذنه فهو عارية والعارية غير
لازمة وهو كدار بين رجلين احدهما ساكن واراد الاخر ان يسكن فيها والدار لا تسع
سكناهما فانهما يتهايان فيها قال الفقيه ابو الليث وعن ابي بكر بخلاف هذا قال
كما يقول ابي القاسم ناخذ رجل اساباط قديم فوق سكة غير نافذة واحد اطراف
جذوعه على جدار مسجد يقابله فرفعه واراد ان يجعله ارفع من غير ان يحدث
على بناء المسجد بناء ومنعه اهل السكة قال ابو القاسم رحمه الله ان كان هذا
الجدار الذي بين المسجد والسكة فاهل السكة شركا في ذلك لانه سترة
لهم وان لم يكن كذلك فلا حق لاهل السكة جدار بين رجلين لاحدهما عليه
حمولة وليس للاخر عليه شي فال الجدار الي الذي لا حمولة له فاشهد على صاحب
الحمولة فلم يرفعه حتى سقط واضر بالشريك قال ابو القاسم رحمه الله اذا ثبت
الاشهاد وكان مخوفا وتمكن من رفعه بعد الاشهاد يضمن المشهود عليه نصف
قيمة ما فسد من سقوط رجل له بيت وحايط هذا البيت بينه وبين جاره فاراد
صاحب البيت ان يبني فوق بيته غرفة ولا يضع خشبه على هذا الحايط قال ابو القاسم
ان بني بيته لنفسه من غير ان يكون معتمدا على الحايط المشترك لم يكن للجار منعه
حايط بين رجلين انهدم فبناه احدهما عند غيبة الشريك قال ابو القاسم
ان بناه ببعض الحايط الاول يكون متبرعا لا يكون له ان يمنع شريكه من
الحمل عليه وان بناه بلبن او خشب من قبل نفسه لم يكن للشريك ان يحمل على
الحايط حتى يودي نصف قيمة الحايط حايط بين رجلين لاحدهما عليه جذوع
واحد وللاخر عشرة قال في الكتاب لصاحب الجذوع موضع جذعه وكل الحايط
للاخر استحسانا وفي القياس يكون جميع الحايط بينهما وبه كان ابو يوسف
يقول

مطلب فيمن اذا اراد يبني حايطها في ملكه له ذلك بشرط انه لا يكون بناه معتمدا على الحايط المشترك

يقول اولا ثم رجع الى الاستحسان وهو قول ابي حنيفة رحمه الله حايط بين دارين لاحدهما
عليه ازج من لبن او اجر اختصما في الحايط فهو لصاحب الازج بمنزلة الجذوع دار في يد قوم
في يد كل واحد كل منهم ناحية اختصموا في درج منها معقود باجر وسفلها في يد احدهم
وظهر الدرج طريق للاخر الى منزله فانه يقضي بكل الدرج لصاحب السفل غير
ان لصاحب العلو طريقه عليها على حاله جدار بين دارين في يد رجلين وفي وجه
احدهما طاقات في الحايط يريد ان يجعله خزانة قال الشيخ الامام ابو
القاسم رحمه الله ان كان الطاق مرتفعا على الاساس فليس له ان يحدث فيه بغير
اذن شريكه وان كان فرجة تركت حتى يبني الحايط فان كان الذي في جانبه الطاق
مقرا بان ذلك الموضع بينهما لا يحدث فيه شيا بغير اذن صاحبه ايضا وان كان مدعيا
يزعم ان ذلك له خاصة فله ان يفعل ما شاء ما لم يتعرض لشي من البناء جدار بين
رجلين انهدم واحد الجارين غايب فبني الحاضر في ملكه جدارا من خشب وترك
موضع الحايط على حاله فقدم الغايب واراد ان يبني الحايط في الموضع القديم
ومنعه الاخر قال الفقيه ابو بكر رحمه الله ان اراد الذي هدم ان يبني على طرفه
موضع الحايط مما يليه جاز وان جعل ساحة اس الحايط الى جانب نفسه
ليس له ذلك وان اراد ان يبني الحايط كما كان اول مرة منه ويترك الفضل
من الجانبين سوا له ذلك حايط بين رجلين ليس عليه حمولة لاحدهما
ان يساويه راى الاخر ذلك ذكرنا ان موضع الحايط لو كان عريضا يكفي
لكل واحد منهما ان يبني حايطا في نصيبه بعد القسمة لا يجبر الابي على
البناء وان لم يكن كذلك فالمسالة بعد هذا على وجوه اربعة احدها
ان ينهدم هذا الحايط وفي هذا الوجه لا يجبر القاضي الابي على البناء اذا كان
الاخر يحتاج الى السترة فحينيذ يجبر القاضي الابي على البناء وهو اختيار
الفقيه ابي الليث رحمه الله هذا اذا انهدم الحايط فلو كان الحايط مخوفا
فهدمه احدهما فهو والاول سوا وقد ذكرنا هذا انهما اذا كان لكل واحد
منهما عليه حمولات فوهن الجدار فرفعه احدهما وبناه من ماله
كذلك وان كان صحيحا فهدمه احدهما يجبر الذي هدمه على البناء

فان هدماه جميعًا فاراد احدهما ان يبني وابى الآخر ايضًا حمام بين رجلين عاب
قدره او حوضه او شي منه واحتاج الي المرمة فاراد احدهما المرمة وامتنع الاخر اختلفوا
فيه قال بعضهم يواجرها القاضي لهما ويرم بالاجرة او ياذن لاحدهما في الاجارة والمرمة
من الاجرة قيل هذا قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله لان عندهما يجوز الحجر على الحر
والفتوى على قولهما وقال بعضهم القاضي ياذن لغير الآبي بالانفاق عليه ثم يمنع
صاحبه من الانتفاع به حتى يودي حصته والفتوى على هذا القول دار بين رجلين انهدمت
او بيت بين رجلين انهدم فبناه احدهما لا يرجع هو على شريكه بشي لان الدار يحتمل القسمة
فاذا امكنه ان يقسم يكون متبرعًا في البناء والبيت كذلك اذا كان يحتمل القسمة قال
وكذلك الحمام اذا خرب كله وصار ساحة وكذلك البير اذا دثر او امتلات من الحماة
فله ان يطالب شريكه بالبناء فاذا لم يطالب واصلحه وفرغها كان متبرعًا وعن
محمد رحمه الله في رحى ماء بين رجلين وبيتها خربت كلها حتى صارت صحراء لا يجبر
على العمارة وتقسم الارض بينهما وان كانت الطاحونة قايمة بينانها وادواتها
الا انه ذهب شي منها فانه يجبر الشريك على ان يعمرها مع شريكه وان كان الشريك
معسرًا قيل لشريكه الآخر انفق ان شيت ويكون ذلك دينًا على شريكك وكذا الحمام
اذا صارت صحرا تقسم بينهما وان كان قايما الا انه انكسر شي منه يجبر على ان يرمها مع الشريك
وعن محمد رحمه الله في رواية لا يجبر ولكن يقال للشريك الذي يريد الاصلاح انفق
انت اذا انهدم منه بيت او احتاج الي المرمة ثم اجره فاذا اجرت عليه تاخذ منها
نفقتك ثم تشتركان فيه بعد ذلك رجلان اختصما في حايط واحد منهما يدعي انه
له وكان مموهًا فاصطلحا على ان يهدماه ويبنياه على ان يكون لاحدهما ثلثه وللآخر ثلثاه
جاز ذلك ويكون نفقة البناء والهدم عليهما اثلاثا اراد به او صار الحايط بينهما
اثلاثا قبل الهدم بطريق الصلح حمام بين رجلين هدم احدهما كله وغاب
في الاخر وبناه ذكر في الامالي عن ابي يوسف ان الغايب اذا حضر كان بالخيار
ان شا ضمنه نصف ما كسر وخرب ويغرم له نصف قيمة ما بنى ويكون الحمام بينهما
وان شا ضمنه نصف الاول ويقال للذي بنى اهدم بناءك حتى تقسم الارض
بينكما وعن خلف ابن ايوب قال سالت محمدا رحمه الله عن حرث بين رجلين ابى
احدهما

احدهما ان يسقيه قال يجبر على ذلك قلت فان فسد الحرث قبل ان يرتفعان وابى ان
يسقيه قال لا ضمان عليه وكان ينبغي ان يرفعه الي السلطان حتى يامره بالسقي فان
امتنع بعد ذلك ضمن وهكذا ذكر الناطفي وقال اصل هذا النوع ان كل من يجبر
على ان يفعل مع صاحبه فاذا فعل احدهما يكون متطوعًا وان كان لا يجبر فيفعل
لا يكون متبرعًا فعلى هذا اذا كان النهر بين رجلين كراه احدهما او سفينة
تخرقت ويخاف فيها الغرق او حمام خرب منه شي قليل او عبد بين اثنين جنى
جناية ففداه احدهما في هذا كله يجبر الشريك ان يفعل معه فاذا فعل احدهما
كان متبرعًا وفي الغرفة فوق البيت لرجل اخر اذا انهدما فابى صاحب
السفل ان يبني لا يجبر فان بناه صاحب العلو لا يكون متبرعًا وذكر الخصاف
رحمه الله زرع بين اثنين ابى احدهما ان ينفق عليه لا يجبر لكن يقال للاخر
انفق انت وارجع بنصف النفقة في حصة شريكك فلو انه انفق ولم يخرج
الزرع مقدار ما انفق هل يرجع على شريكه بتمام نصف النفقة ام بمقدار
الزرع فهو في المزارعة ياتي بعد هذا ان شا الله تعالى وذكر الشيخ
الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله في طاحونة بين شريكين انفق
احدهما في مرمتها بغير اذن الشريك لا يكون متبرعًا لانه لا يتوصل
الي الانتفاع بها الا بذلك جدار بين كرمين لرجلين لكل واحد منهما
كرم انهدم فاراد احدهما البنا وابى الاخر رفع الممتنع الي السلطان
فامر بنايا برضا المستعدي ان يبني الحايط باجر معلوم على ان ياخذ
الاجر منهما جميعًا فبنى كان له ان ياخذ الاجر منهما وذكر في العيون
شرب بين قوم امتنع بعضهم عن كري النهر فامر الحاكم الاخرين بالكري فان
امتنع بعضهم كان للشركاء ان يمنعوه من شرب النهر حتى يدفع حصته
وهذا في النهر الخاص فاما في النهر العام فكريه يكون في بيت المال حايط
بين رجلين لكل واحد منهما عليه حمولة انهدم فبناه احدهما قال الفقيه
ابو جعفر رحمه الله ان بناه بماله ونفقته بغير اذن صاحبه كان له
ان يمنع صاحبه كان له ان يمنع صاحبه عن وضع الحمولة حتى يعطيه نصف

قيمة الحايط مبنيا بحق القرار وان كان بناه باذن صاحبه ليس له ان يمنعه عن
وضع الحموله لكن يرجع عليه بنصف ما انفق البنا وهذا الجواب فيما اذا كان
الحايط بعد الانهدام اصله لا يحتمل القسمة ولو قسم لا يصيب لكل واحد
منهما من اصله ما يقدر على ان يبني حايطا يمكنه وضع الحمولة عليه فان كان
اصل الحايط يحتمل القسمة على هذا الوجه فان بناه باذن صاحبه فالجواب
كذلك وان بني بغير اذنه كان له منعه حتى يصطلحا على بني جدار بين رجلين
لكل واحد منهما عليه حموله فوهي الحايط واراد احدهما ان يرفعه ليصلحه
وابي الاخر ينبغي لمن اراد يرفعه يقول لصاحبه ارفع حمولتك باسطوانات
وعمد ونحوه انه يريد رفعه في وقت كذا ويشهد على ذلك فان فعل ذلك ثم رفع
الجدار فسقط حمولته لا ضمان عليه وعن الشيخ الامام القاسم رحمه الله جدار
بين رجلين لاحدهما عليه حموله وليس للاخر عليه شي فمال الجدار الى الذي
لا حمولة فاشهد عليه ولم يرفعه مع امكان الرفع بعد الاشهاد حتى انهدم
وافسد شيا قال اذا اثبت الاشهاد وكان مخوفا وقت الشهادة ضمن
المشهود عليه نصف قيمة ما افسد لسقوطه اذا امكنه رفعه بعد
الاشهاد حايط مشترك بين رجلين وهي وخاف ضرر سقوطه فاراد
احدهما ان ينقض النصف وامتنع الاخر **قال الشيخ** الامام ابو بكر
محمد بن الفضل رحمه الله يجبر على نقضه وعنه اذا اراد احدهما نقض
جدار مشترك وابي الاخر فقال له صاحبه انا اضمن لك كل ما انهدم لك من
بيتك وضمن ثم نقض الجدار باذن الشريك فانهدم من منزل المضمون
له شي لا يلزمه ضمان ذلك وهو بمنزلة ما لو قال رجل لاخر ضمنت لك
ما هلك من مالك لا يلزمه شي ولو هدما جدارا بينهما ثم بناه احدهما
بنفقته والاخر لا يعطيه النفقة ويقول انا لا اضع عليه الحمولة كان للذي
بناه ان يرجع على شريكه بنصف ما انفق وان لم يضع غير الباني عليه الحمولة
لانه كان له حق وضع الحمولة في الاصل فلم يكن الباني متطوعا في البناء
وصار كالمامور من صاحبه بالبناء وهذا بمنزلة العلو والسفل اذا انهدم

مافبني صاحب العلو السفل كان له ان يرجع على صاحب السفل بما انفق في السفل
وان قال صاحب السفل لا حاجة لي في السفل علو لرجل وسفل لاخر كل واحد منهما
مقر لصاحبه بما له فوهي البنيان فاصطلحا على ان ينقض كل واحد منهما بيته
ويبنيه كما كان جاز ذلك ويوخذ صاحب السفل ببناء السفل لانه هو الذي
هدم ولو هدم من غير صلح كان عليه البناء ففي الصلح اولى وان سقط
البنيان من غير هدم **قال ابو حنيفة** رضي الله عنه لا يجبر صاحب
السفل على بناء السفل ويقال لصاحب العلو ابن السفل انت ولا يكون متبرعا
في بناء السفل ويكون السفل في يده حتى يودي قيمة السفل وقال القاضي الامام
علي السعدي رحمه الله في مسئلة الجدار ليس له ان يرجع على صاحبه لكن له ان
يمنع صاحبه من الانتفاع به حتى يوفيه حقه على التفصيل الذي ذكرنا **حايط**
لرجل عليه جذوع شاخصة في دار جاره فاراد صاحب الدار ان يقطع روس
الجذوع قالوا ينظر ان كان يمكن البناء عليها لطولها ليس للجار ان يقطعها
ولا يكون لصاحب الجذوع ان يبني عليها شيا وان كان روس الجذوع قصيرة
لا يمكن البنا عليها كان لصاحب الدار ان يقطعها لانه لا فايدة لصاحب
الجذوع فيها وللجار ضرر في ذلك **حايط** لرجل ووجهه في دار رجل اخر
اراد صاحب الحايط ان يطين حايطه وصاحب الدار يمنعه عن الدخول في داره
قال محمد بن سلمة عن ابن سماعة انه ليس له ان يمنعه عن تطيين الحايط وله
ان يمنعه عن دخول داره ولو انهدم الحايط او وقع طينه في دار جاره وصاحب
الحايط يريد اخراج الطين ولا سبيل له غير دخول الدار قال له ان يمنعه
عن دخول داره وليس لصاحب الدار ان يمنعه عن ماله ولو ان رجلا له
نهر في ارض رجل ولا يمكنه المرور في بطن النهر قال محمد بن سلمة لصاحب
الارض اما ان تدعه ان يدخل الارض ويصلح ملكه او تصلحه انت قال
الفقيه ابو الليث بهذا ناخذ وكذلك في مسيلة الحايط رجل اشترى
شجرة واستاجر ارضا بجنب الشجرة وقطع الاشجار ووضعها في الارض
التي استاجرها ولهذه الارض طريق في كرم رجل ذكر في النوازل ان للمستاجر

مطلب الجذوع الشاخصة

ان يمر في طريق هذه الارض ويجعل الخشب دار فيها حجرة لرجل واصطبل لاخر اراد صاحب
الاصطبل ان يغلق باب الدار في وقت يغلق الباب فيه كان له ذلك بيتان لكل واحد
منهما مسقف بسقف واحد احدهما لرجل والاخر لرجل اخر فاراد احدهما
ان يجعل لبيته سقفا اخر وبه ينسد ضوء الضوء والشمس في بيت صاحبه قالوا ان
كان في القديم كل مسقفا بسقف واحد كان لصاحبه ان يمنعه عن ذلك وهذا القديم
ان لا يحفظ اقرانهم غير ذلك دار فيها ساحة بين رجلين اقتسماها فصارت
الساحة لاحدهما والبناء للاخر فاراد صاحب الساحة ان يجعل الساحة بيتا
وينسد بها الريح والشمس على صاحب البناء في ظاهر الرواية له ذلك وليس
لصاحب البناء حق المنع وقال نصير رحمه الله له ان يمنع والفتوى على ظاهر
الرواية وعلى هذا لو اراد ان يبني في الساحة حماما او اصطبلا او تنورا كان له ذلك
دار بين قوم في سكة غير نافذة اشترى احدهم بجنبها دارا اخرى بابها في هذه الدار التي
في سكة اخرى غير نافذة اراد ان يفتح باب تلك الدار التي كانت له في هذه الدار
ويدخل في هذه السكة كان له ذلك ولو اراد ان يفتح لتلك الدار التي كانت
له طريقا في هذه السكة لا في الدار الحادثة ليس له ذلك رجل له دار في سكة
ظهر هذه الدار في سكة اخرى غير نافذة اراد ان يجعل لداره بابا في هذه السكة
اختلفوا فيه والصحيح انه يمنع عن ذلك اذا لم يكن له طريق في هذه السكة دار بين جماعة
في سكة غير نافذة فاقتسموها واراد كل واحد منهم ان يفتح بابا صار له بحكم
القسمة في هذه السكة كان له ذلك وليس لاهل السكة ان يمنعوه سكة
غير نافذة اراد اهلها ان يجعلوا على باب السكة دربا ليس لهم ذلك لان
للعامة فيها حق الدخول عند الزحمة حتى يخف الزحام سكة غير نافذة قال
ابو حنيفة ليس لاصحاب السكة ان يبيعوها وان اجتمعوا على بيعها ولا يقتسموها
فيما بينهم لان الطريق الاعظم اذا كثر فيه الزحام كان للناس ان يدخلوا في هذه
السكة حتى يخف الزحام رجل له دار في سكة غير نافذة لها باب اراد ان يفتح
لها بابا اخر اسفل من بابها اختلفوا فيه والصحيح انه ليس له ذلك ولو اراد ان
يفتح بابا اخر اعلى من بابه كان له ذلك علو لرجل وسفل لاخر قال ابو حنيفة

رحمه الله

مطلب البين انسداد الضوء

مطلب لا يمنع بسد الريح والشمس

له دار غير نافذ

مطلب اذا اراد ان يفتح له بابا في سكة ليس له اذا لم يكن له طريق فيها

رحمه الله ليس لصاحب العلو ان يبني في العلو بناء او يتد وتدا الا برضى صاحب
السفل وقال صاحباه له ذلك اذا لم يضر بالسفل والمختار للفتوى انه ان اضر
بالسفل يمنع وان لم يضر لا يمنع وعند الاشتباه والاشكال يمنع رجل له دار
في سكة غير نافذة لها باب في هذه السكة وظهر هذه الدار في سكة اخرى
نافذة اراد ان يهدم داره ويجعل السكة نافذة ليس له ذلك بغير اذن صاحب
السكة والله اعلم **فصل** فيما يجوز لاحد الشريكين ان يفعل في المشترك ارض بين
رجلين روى ابن مالك عن ابي يوسف عن ابي حنيفة رحمهم الله ليس لاحدهما ان
يزرع فيه قدر حصته وفي الدار المشتركة ان يسكن وروى هشام عن محمد
رحمهما الله ان له ذلك في الوجهين ثم في الدار المشتركة اذا كان احدهما غائبا كان
للحاضر ان يسكن كل الدار بقدر حصته وفي رواية له ان يسكن من الدار قدر
حصته ولو خاف ان تخرب الدار بترك السكنى كان له ان يسكن كل الدار دار
مشتركة لكل واحد ان يربط الدابة وان يتوضأ فيها وان يضع الخشب ومن عطب
من ذلك لا يضمن وان حفر فيها بيرا امر بان يطمها قال ابو حنيفة رضي الله عنه طريق
غير نافذة كان لاصحاب الطريق ان يضعوا فيه الخشب وان يربطوا فيه الدواب
وان يتوضؤوا فيه وان عطب انسان بالوضوء والخشب لا يضمن واضع الخشب
وان حفر فيها بيرا او بنى فيها بناء فعطب انسان بذلك يضمن ويؤخذ بان
يطم البير رجل له دار كان لها طريق وقد سد ذلك الطريق وجعل لها طريقا
اخر فباعها بحقوقها ذكر ابن سماعة عن محمد رحمهما الله انه لا يكون للمشتري
الطريق الاول وله الطريق الثاني وان لم يكن لها طريق فهو بالخيار ان شاء
اخذ وان شاء ترك وكذا لو اشترى دارا ولم يقل بحقوقها وليس لها طريق كان
له الخيار على نحو ما قلنا سكة غير نافذة اراد بعض اهلها ان يجعل فيها بيتا
قالوا ان ترك من الطريق مقدار ما يمر فيه الناس ويتخذ ذلك في الجانبين ويرفع
ذلك سريعا ولا يتركه في الطريق لا يمنع من ذلك وقال محمد بن سلمة
رحمه الله في سكة غير نافذة لا باس باتخاذ الاري وعمل الطين والدكان وليس
لهم ان يمنعوه وان احدث رجل فيها شيئا نحو الكنيف والميزاب قال ابو حنيفة

مطلب ليس لكل واحد من الشركاء ان يربط الدابة في المشترك وان يتوضأ وان يضع الخشب

لا باس باتخاذ الاري والدكان

قال ابو حنيفة رحمه الله اذا خاصمه في ذلك واحد له ان يهدم وان كانت قديمة ترك ولو اراد ان
يحدث رجل في اخر السكة شيا لا يملك ذلك الا باذن جميع اهلها الاعلى والاسفل
نخله لرجل وهي شجرها للرجل وثمرها للاخر كانت النفقة على صاحب الثمر فان لم يثمر
سنة فصوابي صاحب الثمر الانفاق فانفق صاحب الرقبة تبرعا او بغير قضا ثم اثمر
في سنة اخرى كان لصاحب الرقبة ان يرجع بما انفق في الثمر ولا يكون متبرعا ولو دفع
نخلا معاملة فانفق العامل في بعض السنة فانفق صاحب النخل بغير امر القاضي لا يكون
متبرعا ويرجع بما انفق في الثمر ولو لم يثبت العامل لكنه غاب فانفق رب النخل يكون
متبرعا الا ان ينفق بامر القاضي وكذلك الحيوان والدابة بين رجلين حكاه الناطفي
رحمه الله عن المزارعة الكبيرة طريق غرس فيه رجل شجرة الفرصاد قالوا لا باس به
اذا كان لا يضر بالطريق ويطلب للغارس ورفقا وا كل فرصادها وان كانت
الشجرة في المسجد **قال الفقيه** ابو جعفر لا باس باكل توتها ولا يجوز اخذ ورقها

فصل في المهاياة

في المهاياة في الاموال المشتركة التي يمكن الانتفاع بها
مشروعة ولا يشترط بجوازها ذكر المدة ولا تبطل بموت احدهما وبتفرد احدهما بنقضها
بعذر وبغير عذر في ظاهر الرواية **وروى** ابن سماعة عن محمد رحمهما الله انه
لا ينفرد احدهما بنقضها الا بعذر او بطلب قسمة عينها هذا اذا كانت المهاياة
بغير امر القاضي فان كانت بحكم الحاكم لا ينفرد احدهما بنقضها ما لم يصطلحا وتجوز المهاياة
في الجنس الواحد وفي الجنسين الا ان في الجنس الواحد كالدار الواحدة لو تهايا
بانفسهما زمانا شهرا او سنة او يوما او تهايا مكانا بان يسكن هذا طايفة
من الدار والاخر الطايفة الاخرى او يزرع احدهما هذه الطايفة من الارض
والاخر الطايفة الاخرى جاز على كل حال وان طلب احدهما المهاياة
من حيث الزمان وابى الاخر فان القاضي يجبر وان طلب المهاياة من حيث
المكان روى الكرخي عن ابي حنيفة رحمهما الله ان القاضي لا يجبر وفي
الجنسين كالدار والارض اذا تهايا على ان يسكن هذا هذه الارض او في
الحمام والدار على ان يسكن هذا الدار والاخر ياخذ الحمام ويواجره ان
تهايا بتراضيهما جاز وان طلب احدهما وابى الاخر لا يجبر القاضي • دار بين

رجلين

رجلين فيهما منازل تهايا على ان يسكن كل واحد منهما منزلا معلوما او علوا او سفلا
ويواجر مفوضا يجوز وان تهايا في الدارين من حيث الزمان تهايا على ان يسكن
احدهما هذه الدار سنة وهذا سنة او يواجر هذا سنة وهذا سنة فالتهايا
في السكنى جايز اذا فعلا بتراضيهما اما اذا تهايا على ان يواجرها هذا سنة وهذا
سنة اختلفوا فيه **قال الشيخ الامام** خواهرزاده رحمه الله الظاهر انه يجوز
ان استوت الغلتان فيهما وان فضلت في نوبة احدهما يشتركان في الفضل وعليه
الفتوى وكذا التهايو في الدارين على السكنى والغلة بان تهايا على ان يسكن
هذا هذه الدار وهذا هذه الدار الاخرى او يواجر هذا هذه الدار وهذا هذه
الدار ان فعلا ذلك بتراضيهما جاز وان طلب احدهما وابى الاخر ذكر الكرخي ان
القاضي لا يجبر في قول ابي حنيفة رضي الله عنه وفي الدار الواحدة يجبر لان عنده في الدور
لا يرى قسمة الجبر فكذا القسمة بطريق التهايي وذكر شمس الايمة السرخسي رحمه
الله الاظهر ان القاضي يجبر على التهايي الا ان في الدارين اذا اغلت ما في يد هما اكثر
مما اغلت الاخرى لا يرجع احدهما على صاحبه بشي وفي الدار الواحدة اذا تهايا
في الغلة فاغلت في نوبة احدهما اكثر مما اغلت في نوبة الاخر يشتركان في
الفضل ولو تهايا في دارين في مصر ان فعلا جاز ولا يجبر القاضي في ظاهر
الرواية ولو تهايا في شجر على ان ياكل هذا ثمرته سنة وياكل الاخر سنة اخرى
لا يجوز وكذا الاغنام وجميع الحيوانات اذا تهايا على ان يكون ولدها ولبنها
وصوفها سنة لهذا وسنة للاخر لا يجوز ويكون ذلك بينهما ولا يحل فضل
اللبن والصوف والتمر اذا جعل كل واحد منهما صاحبه في حل ان كان اللبن والصوف
والتمر قايما كان ذلك باطلا وان كان صاحب الفضل استهلك الفضل
فجعله صاحبه في حل برى لانه اذا جعله في حل والفضل قايم كانت هذه
هبة المشاع فيما يحتمل القسمة وبعد الاستهلاك تكون البراءة عن الضمان
وذلك جايز ولو كان العبد بين شريكين فتهايا في الخدمة جاز ولو طلب
احدهما وابى الاخر يجبره القاضي وفي العبدين لو تهايا في الخدمة جاز
في قولهم وان طلب احدهما لا يجبره القاضي ولو تهايا في غلة العبد بان تهايا

على ان يواجره احدهما سنة او شهرا وتكون الغلة له والاخر يواجره يوما او سنة
فتكون الغلة له لا يجوز ذلك في قول ابي حنيفة لا في العبد الواحد ولا في العبدين
وفي قول صاحبيه يجوز في العبد الواحد ولا يجوز في العبدين وفي الدابتين والدابة
الواحدة لا يجوز المهاياة في قول ابي حنيفة رضي الله عنه لا ركوبا ولا استغلالا لا
لا يجوز وان تهايا ركوبا **قال الشيخ** الامام المعروف بخواهرزاده رحمه الله
ينبغي ان لا يجوز لا ركوبا ولا استغلالا لا يجوز واذا اجازت المهاياة في العبد
الواحد في الخدمة ان شرطا ان يكون نفقته وكسوته عليه في نوبته فاذا فرغ
من خدمته يكون نفقته وكسوته على الاخر في نوبته جاز ذلك في الطعام
ولا يجوز في الكسوة فيكون الكسوة عليهما واذا تهايا في رعي الغنم على ان يرعى
احدهما بنفسه او باجرائه شهرا جاز ذلك ولو كانت الجارية بين رجلين فخاف
احدهما عليها من صاحبه في نوبته فان القاضي يامرهما بالمهاياة ولا يضعها
على يدي عدل لان في ذلك تعطيلا لمنفعة على احدهما ولو كان بين رجلين عبد
وامة فتهايا على ان تخدم الامة احدهما والعبد يخدم الاخر على ان طعام الامة
على من شرط له خدمتها وطعام العبد على الاخر جاز ذلك استحسانا وكذا لو سكتا
عن الطعام كان طعام الامة على من تخدمه الامة وطعام العبد على الاخر وكسوتهما
يكون عليهما كما في العارية فان النفقة تكون على المستعير والكسوة تكون
على المالك والله سبحانه وتعالى اعلم

فصل في ذكر الفاظ

تكون اقرارا بالملك للمخاطب ومما لا يكون ذكر محمد رحمه الله في الكتاب ستة الفاظ
سلم هذه الدار واعطنيها وابرأ منها واتركها ودعها واخرج منها رجل في يده
دار يدعيها غيره فقال الذي في يديه للمدعي سلم لي هذه الدار او قال اعطنيها
او ذكر غيرها من الالفاظ الستة فهو على وجهين اما ان ذكرها مقرونة بالبدل
وكل ذلك على وجهين اما ان يتقدمها ذكر الصلح او لم يتقدم فان ذكرها
مقرونة بالبدل ولم يتقدم ذكر الصلح فانه يكون اقرارا من القايل بالملك
للمخاطب سواء كانت الدار في يد القايل او في يد المخاطب حتى لو قال الاخر
لا اسلم كان له ان ياخذ الدار من القايل لانها اذا ذكرت

مقرونة

مقرونة بالبدل ولم يتقدمها ذكر الصلح تكون للسوم عادة فان الرجل اذا قال
لغيره سلم لي هذا الثوب بعشرة دراهم يكون طلبا للبيع كانه قال بعني بالف
وملكني بالف واما اذا تقدمها ذكر الصلح بان قال اصطلحنا على ان اسلم لك
هذه الدار على ان تسلم الي الف درهم او هذا العبد او الي الاخر لا يكون ذلك اقرارا
في الالفاظ الستة لانها جعلت اقرارا وسوما بحكم العرف وفيما اذا تقدمها
ذكر الصلح يراد به ترك الخصومة والابراء عن الدعوى ولو قال بعد ذكر
الصلح سلم لي خصومتك او دعواك في هذه الدار بالف لا يكون اقرارا بالملك
وان لم يكن شيء من هذه الالفاظ مقرونة بالبدل وقد تقدم ذكر الصلح او لم يتقدم
فان كانت الدار في يد المخاطب لا في يد القايل في الالفاظ كلها لا يكون ذلك اقرارا
بالملك للمخاطب لان قوله سلم لي وقوله اعطني هذه الدار اذا لم يكن مقرونا فانه يكون
عبارة عن الدفع ولو قال ادفع الي لا يكون اقرارا وكذا لو قال ابرأ منها او اخرج
منها او دعها لي فاما اذا كانت الدار في يد القايل وذكر الالفاظ غير مقرون بالبدل
لا يكون اقرارا بالملك للمخاطب الا قوله سلم لي هذه الدار وقوله اعطني هذه الدار
فانه يكون اقرارا لان قوله سلم لي طلب التمليك لا طلب الدفع فانه في الدفع
يقال سلم الي وقوله اعطني طلب التمليك ولو ان رجلا قال لغيره سلم لي شرا
هذه الدار بالف يكون مساومة ولو اشترى رجل دارا بالف ثم قال لغير البايع
سلم لي شراها بكذا ولم يذكر المال لا يكون اقرارا له بالملك وانما يراد بهذا
سلم ما لك فيها من المانع لنفاذ البيع من رهن او اجارة لانه لما اشترى اولا فقد اقر
بالملك لبايعه فلو صار مقرا للغير يكون مكذبا نفسه فيما اقر وهو بمنزلة ما لو قال
الرجل لغيره اشتري منك هذه الدار بالف على ان تسلمها الي فلان لا يكون اقرارا
بالملك لفلان وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم

كتاب الاقرار

فصل فيما يكون اقرارا

الاصل فيه ان الكلام اذا خرج على وجه
الكتابة عن المال الذي ادعاه المدعي يكون اقرارا رجل قال لغيره اقض الالف
التي لي عليك فقال ساعطيكها او غدا اعطيكها او سوف اعطيكها او اقعد فاتزنها
او انتقدها كان اقرارا بالمال ولو قال غدا كان اقرارا ولو قال له اجل الغرما علي

بها او ابتني بي رجل من الغرما فيه عنك يكون اقرارا وكذا لو قال ابراتني منها او وهبتها
لي او تصدقت بها علي او حسبتها لك كان اقرارا ولو قال لغيره لي عليك الف درهم
فقال المدعا عليه غير واحد او قال لا تعجل فانا ادفع اليك او قال حتى افتح صندوقي
او قال المدعا عليه كرامة كان اقرارا ولو قال تعال خذ غدا او قال فسوف تاخذها
لا يكون اقرارا ولو قال لي عليك الف درهم فقال المدعا عليه اما خمسماية منها
فلا اعرفها يكون اقرارا بخمسماية ولو قال لي عليك الف درهم فقال كيسه بدورا وكيس
بدورا و سوار و بيار دنانير كيسي لا يكون اقرارا ولو قال لي عليك الف درهم فقال
المدعا عليه مع ماية دينار قال الفقيه ابو بكر رحمه الله لا يكون اقرارا وقال الفقيه
ابو الليث رحمه الله ان صدقه في الدنانير صح اقراره بالمالين وان كذبه في الدنانير
صح اقراره بالمالين وان كذبه بالدراهم رجل ادعى دارا في يد رجل فقال المدعا
عليه ابراتني من هذه الدار لا يكون اقرارا ولو ادعى مايتي درهم في يد رجل
فقال المدعا عليه قضيتك ماية بعد ماية فلا حق لك علي لم يكن اقرارا وكذا لو
ادعى ماية درهم فقال المدعا عليه قد قضيتك خمسين درهما لا يكون اقرارا
ولو قال قضيتكها يكون اقرارا وعليه اثبات القضا ولو قال لرجل لي عليك
الف درهم فقال المدعا عليه لي عليك الف درهم وعن ابي يوسف رحمه الله انه
لا يكون اقرارا كذا لو قال المدعا عليه ولي عليك الف درهم او قال لي عليك مثله
او قال ولي عليك مثله وكذا لو قال المدعا عليه ولي عليك ايضا الف درهم او قال
لرجل اعتقت عبدك فقال المخاطب وانت ايضا اعتقت عبدك او قال قتلت
فلانا فقال المخاطب انت ايضا قتلت فلانا لا يكون اقرارا في شي من ذلك
وقال محمد رحمه الله يكون اقرارا في جميع ذلك ولو ان رجلا في يديه دارا اقر انه
كان يدفع غلتها الي فلان لم يكن اقرارا بالدار لفلان ولو ادعى رجل مالا
فقال المدعا عليه كل ما يوجد في تذكرة المدعي بخطه فقد التزمته قال
الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله لم يكن ذلك اقرارا قال لانه
روي عن اصحابنا رحمهم الله ان رجلا قال كل ما اقر فلان علي فانا مقر به لا يلزمه
شي رجل قال لامراته بين يدي الناس عفا الله لك حيث وهبت لي مهرك فقالت

ارى

ارى تختيدم فقال القوم هل نشهد على هبتك فقالت هر ارين كوا باشيد قالوا هذا الكلام
يحتمل الرد ويحتمل التصديق فانما يصير اقرارا بقرينة ان قالت المراة ارى بالفضل
الزا لا يكون اقرارا رجل قال لفلان علي الف في كتابي كان باطلا ولو قال في حسابي
ذكر في المنتقى انه اقرار قال ابو الفضل رحمه الله قوله في حسابي اقرار بخلاف ما
ذكر في الاصل رجل ادعى على رجل الفا فقال المدعا عليه قد اعطيتك دعواك
لم يكن اقرارا وكذا لو قال المدعا عليه اخر عني دعواك شهرا او قال اخر الذي ادعيت
لم يكن اقرارا ولو قال اخر عني دعواك حتى يتقدم مالي سا عطيكها يكون اقرارا ولو قال
حتى يتقدم مالي فاعطيك دعواك فليس باقرار رجل قال لاخر لي عليك الف درهم
فقال لا تعطيكها لا يكون اقرارا ولو قال لي عليك الف درهم فقال المدعي اخر
عني هذا الالف يكون اقرارا ولو قال لغيره لي عليك الف درهم فقال المدعا
عليه لك علي الف درهم ما ابعدك من ذلك عن محمد انه قال لا يلزمه شي قال
لان اخر كلامه ما ابعدك دليل على انه لم يرد به التصديق فقيل له لو قال
ما ابعدك من الثريا قال ههنا يلزمه لانه لم ينف ذلك الحق الا الفا رجل
قال لغيره اقرضتك ماية درهم فقال لا اعود بها او قال لا اعود بعد ذلك
فهو اقرار ولو قال ما استقرضت من احد قبلك او قال لا استقرض من احد بعدك
لم يكن اقرارا ولو ادعى على رجل انه غصب ماية درهم فقال لم اغصب هذه
الماية شيئا او قال لم اغصب من احد قبلك او لاحد بعدك او احد سواك
او احد معك فكل ذلك اقرار ولو ان رجلا في يده عبدا فقال له رجل استاجره
مني او اجره الي عله عندي فقال الاخر نعم كان ذلك اقرارا ولو ان رجلا قال
لقسام اقسم هذه الدار ثلثا لفلان وثلثا لي وثلثا لفلان اخر لم يكن ذلك
اقرارا للاخرين بثلثي الدار حتى يقول لفلان ثلثها ولفلان ثلثها ولو
قال هذه الدار ليس لي ثم اقام البينة انها له قبلت بينته لانه لم يقر لرجل
معروف ولو ان رجلا قال لغيره اخبر فلانا انه له علي الف درهم كان اقرارا
وكذا لو قال لا تخبر فلانا ان له علي الف درهم بحقه او من حقه كان ذلك
اقرارا ولو ان رجلا قال اشهدوا ان لفلان علي الف درهم كان اقرارا ولو

قال لا تشهدوا ان لفلان علي الف درهم لا يكون اقرارا رجل قال لغيره لي عليك الف
درهم فقال حقا او قال يقينا او صدقا او قال الحق او اليقين او الصدق او قال حقا
حقا او يقينا يقينا او صدقا صدقا كان ذلك اقرارا ولو قال الحق حقا واليقين يقين او
الصدق صدق لا يكون اقرارا رجل قال لفلان علي الف درهم ان شاء فلان فقال
فلان شئت كان باطلا وكذلك اقرار علق بالشرط والخطر نحو ان يقول لفلان علي
الف درهم ان دخلت الدار او ان هبت الريح او ان قضى الله تعالى او قال ان يسر الله لي او قال
ان اصبت مالا او قال ان كان حقا كان كله باطلا ولو ان رجلا قال اشهدوا ان
لفلان علي الف درهم ان مت كان عليه الف عاش او مات وكذا لو قال لفلان علي
الف درهم اذا جاء راس الشهر او اذا افطر الناس كان ذلك اقرارا ودعوى الاجل
باطل الا ان يثبت الاجل بالبينة او باقرار الطالب وعلى قول الشافعي رضي الله عنه
المال عليه الى اجله ولو قال له علي الف درهم الا ان يبدو لي غير ذلك او قال
الا ان ارى غير ذلك فانه لا يلزمه شي بدا له او مات قبل ان يبدو له ولو قال
لفلان علي الف درهم فيما اعلم كان باطلا في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله
وكذا لو قال لفلان علي الف درهم في علمي ولو قال قد علمت ان لفلان علي الف
درهم كان اقرارا في قولهم ولو قال له علي الف درهم فيما اظن او فيما احسب
او فيما ظننت او حسبت كان باطلا في قولهم ولو قال له علي الف درهم في شهادة
فلان او في علم فلان لا يلزمه شي ولو قال بشهادة فلان او بعلم فلان كان
اقرارا لان حرف الباء للالصاق فيقتضي وجود الملصق به ولو قال في قول
فلان او بقوله او في حساب فلان او بحسابه او في كتاب فلان او بكتابه
لا يلزمه شي ولو قال لفلان علي الف درهم في صك فلان او بصكه او قال
بصك او في صك ولم يضفه الى احد يلزمه المال وكذا لو قال بسجل او في سجل
او بكتاب او في كتاب او من كتاب بيني وبينه او من حساب بيني وبينه
كان ذلك اقرارا وكذا لو قال له علي صك بالف درهم او كتاب او حساب
بالف يلزمه المال وكذا لو قال له علي الف درهم من شركة بيني وبينه او من
تجارة بيني وبينه او من خلطة لزمه الالف ولو قال له علي الف درهم

في فتيا

في فتيا فلان او فقهه او بفتياه او بفقهه لا يلزمه شي كما لو قال بقول فلان ولو قال له علي
الف درهم بقضاء فلان وفلان قاض يلزمه المال كما لو قال بشهادة فلان او بعلم
فلان وان لم يكن فلان قاضيا فقال الطالب تحاكمنا اليه فقضى لي عليه بالف يلزمه
المال وان تصادقا ان فلانا لم يكن حكما بينهما لا يلزمه شي وقد يكون الاقرار بالبنان
كما يكون باللسان رجل كتب على نفسه ذكر حق بحضرة قوم او املاه على انسان
ليكتب ثم قال اشهدوا علي بهذا لفلان كان اقرارا ويحل لهم ان يشهدوا عليه بالمال
المكتوب فيه وان لم يقرا الصك على الشهود ولم يقروا عليه الكتاب وان كان محتملا
الا انه لما امرهم بالشهادة لم يبق الاحتمال وان كتب الصك بنفسه بين قوم
ولم يقرا عليهم ولم يقل اشهدوا علي ذكر في الكتاب انه لا يكون اقرارا حتى لا يحل
لهم ان يشهدوا عليه بذلك المال وقال القاضي الامام ابو علي النسفي ان كان المكتوب
مصدرا مرسوما نحو ان يكون بسم الله الرحمن الرحيم هذا ما اقر فلان بن فلان على نفسه
لفلان بالف درهم وعلم الشاهد بما فيه وسعه ان يشهد عليه بالمال المكتوب
وان لم يقرا عليهم ولم يشهدهم ولو انه كتب الصك وقرا على الشهود حل لهم ان يشهدوا
بذلك المال وان لم يقل اشهدوا ولو ان غير الكاتب قرا عليه الكتاب بين يدي الشهود فقال
الكاتب اشهدوا علي بما فيه كان ذلك اقرارا وان لم يقل اشهدوا لا يكون اقرارا ولو كتب
بين يدي قوم اميين كتابا وقال للشهود اشهدوا علي بما فيه ان علموا ما فيه حل لهم
ان يشهدوا عليه والا فلا سواء كان الكتاب مختوما او لم يكن وان كتب على وجه الرسالة
بان يكتب هذا من فلان بن فلان الى فلان بن فلان اما بعد فان لك علي الف
درهم من قبل فلان يكون اقرارا حل لهم ان يشهدوا عليه بذلك المال اذا علموا
ما فيه وان لم يقل عليهم ولم يشهدهم وان كتب على وجه الرسالة في تراب او خرقة
او نحوها لم يكن ذلك اقرارا ولا يحل لهم ان يشهدوا عليه بذلك المال الا ان يقول
لهم اشهدوا علي بذلك المال وكما عرف في الاقرار فهو في الطلاق والعتاق
كذلك الا في الحدود والقصاص ولو كتب الرجل في صحيفة حسابه لفلان علي
الف درهم ثم اقر انه كتب وانكر المال او شهد الشهود على انه كتب وهو ينكر المال
ذكر في الكتاب انه لا يلزمه شي ولو قال وجدت في كتابي ان لفلان علي الف درهم

أو قال وجدت في ذكري أو حسابي أو بخطي أن لفلان علي ألف درهم أو قال كتبت بيدي أن
لفلان علي ألف درهم كان ذلك باطلا لا يلزمه شيء لأنه يحتمل ولو قال لفلان علي ألف
درهم في حسابي أو في كتابي ثم قال أردت بذلك الخبر بالباطل يلزمه المال في القضاء
وقال مشايخ بلخ ما كان مكتوبا بخط البياع في يادكاره [illegible]
لزمه لأنه لا يكتب في يادكاره إلا ما كان له على الناس وللناس عليه من قرأ على رجل صكا
بمال وقال له أشهد عليك بهذا المال الذي في الصك فقال نعم كان ذلك إقرارا
فالرجل له أن يشهد عليه رجل كتب على نفسه صكا عند قوم ثم قال اشهدوا علي ولم يقل
اشهدوا عليه لم يكن ذلك إقرارا لا يحل لهم أن يشهدوا عليه بذلك المال وكذا لو
قال الشهود أنشهد عليك بهذا فقال اختموا عليه أو قالوا نختم هذا الصك فقال
اشهدوا كان إقرارا أحل لهم أن يشهدوا عليه وكذا الإشارة المعهودة من الأخرس
يكون إقرارا وكذا لو كتب الأخرس فلو كان قادرا على الكتاب فأشار جازت الإشارة
والمريض الذي اعتقل لسانه لا يعتبر إشارته رجل قال لآخر أخذت منك ألفا
وديعة وألفا غصبا فضاعت الوديعة وهذه الألف غصب وقال المقر له لا بل
هلك الغصب وبقيت الوديعة كان القول قول المقر له ويأخذ هذه الألف
ولا يغرم المقر الألف الأخرى وكذا لو قال المقر له لا بل غصبتني الألفين كان الجواب
كذلك ولو قال المقر أودعتني ألفا وغصبت منك ألفا فهلكت الوديعة
وبقي الغصب وقال المقر له لا بل هلك الغصب كان القول قول المقر يأخذ
المقر له الألف ولا يضمنه شيئا رجل قال لغيره هذه الألف وديعة لك عندي
فقال المقر له ليست بوديعة ولي عليك ألف من قرض أو ثمن بيع ثم جحد المقر
الدين والوديعة وأراد المقر له أن يأخذ الوديعة قضاء عن الدين الذي يدعي
لم يكن له ذلك لأن إقراره بالوديعة أولا بطل بالرد ولو قال المقر له ليست
بوديعة ولكني أقرضتكها بعينها وجحد المقر القرض كان للمقر له أن يأخذ
الألف بعينها إلا أن يصدقه المقر في القرض فحينئذ لا يكون للمقر له أن يأخذ
الألف بعينها ولو قال رجل لك علي ألف درهم من قرض فقال المقر له ليس لي
عليك قرض ولكنه ثمن بيع ثم جحد المقر القرض وثمن البيع كان للمقر له أن يأخذ

الالف

الألف عوضا عما يدعي لأنهما اتفقا على الدين ولو قال هذه الألف أخذتها منك غصبا
فقال المقر له لم تأخذها مني لكن لي عليك ألف ثمن بيع ثم جحد المقر الدين والغصب
ليس للمقر له على الألف الغصب سبيل وله أن يأخذ من المقر ألفا لأنهما اتفقا على
وجوب الألف رجل ساكن في دار أقر أنه كان يدفع إلى فلان غلة هذه الدار ثم
قال الدار داري كان القول قوله وقوله الأول لا يكون إقرارا أن الدار لمن يأخذ منه
الأجرة ذكر الناطفي أن هذا رواية ابن سماعة عن محمد وفي رواية هشام عنه يكون
إقرارا بالملك لمن كان يدفع إليه الغلة رجل قال لغيره أبيع منك عبدي هذا
وقال استأجره مني أو قال أعرتك داري هذه فقال نعم كان قوله نعم إقرارا له بالملك
وكذا لو قال له ادفع إلي غلة عبدي هذا أو أعطني ثوب عبدي هذا فقال نعم فقد
أقر بالثوب والعبد له وكذا لو قال افتح باب داري هذه أو قال أسرج دابتي هذه
أو قال أعطني سرج بغلي هذا أو لجام بغلي هذا فقال نعم كان إقرارا وإن كان
المخاطب في جميع ذلك لا يكون إقرارا رجل قال لغيره لم أغصبك إلا هذه المائة
كان إقرارا له بالمائة وكذا لو قال ما لك علي إلا مائة درهم أو سوى مائة درهم
أو أكثر من مائة درهم كان إقرارا بالمائة ولو قال ما لك علي أكثر من مائة درهم ولا أقل
لم يكن إقرارا المقر له إذا أقر أن الدين لفلان الآخر وصدقه الثاني صح ذلك
ويكون حق القبض للأول وإن أدى المقر إلى الثاني برئ رجل قال لامرأته بورني
هذه لك قال أبو القسم رحمه الله إن قال بالفارسية اين كادو من ترا يكون هبة
لا بد من التسليم وإن قال مراست أو قال از توست يكون إقرارا رجل قال
لابنه الصغير اين مال من ترا كردم او بنام تو كردم او از تو كردم يكون تمليكا
وقال الشيخ الإمام الأجل الأستاذ ظهير الدين بنام تو كردم لا يكون تمليكا
ولا إقرارا وذكر في المنتقى إذا قال أرضي هذه وذكر حدودها لفلان أو قال
الأرض التي حدودها كذا لولدي فلان وهو صغير كان جائزا ويكون
تمليكا وذكر في المنتقى رجل قال لفلان نصف غلة هذا البستان أو قال نصف
غلة هذا العبد جاز إقراره بالغلة ولو قال نصف داري هذه أو نصف عبدي
هذا أو نصف بستاني هذا لا يجوز ولا يلزمه بهذا الإقرار شيء قالوا إن أضاف

المال الى نفسه اولا بان قال عبدي هذا لفلان يكون هبة على كل حال وان لم يضف الى نفسه
بان قال هذا المال لفلان يكون اقرارا وذكر في المنتقى رجل قال داري هذه لولدي الاصاغر
يكون باطلا لانها هبة فاذا لم يبين اولاد كان باطلا وان قال هذه الدار لاولادي الاصاغر من
ولدي يصير اقرارا وهي للثلاثة من اصغرهم لانه لم يضف الدار الى نفسه وكذا لو قال
ثلث دراهمي هذه لفلان كانت هبة ولو قال ثلث هذه الدار لفلان يكون اقرارا رجل
اقر بعين لرجل ثم انكر اختلف المشايخ فيه قال ابو نصر الدبوسي يحلف بالله ما اقررت له
بكذا وقال ابو القاسم الصفار لا يحلف على الاقرار لا في الدين يحلف بالله ماله عليك كذا
وفي العين يحلف على العين عين في يد رجل فاقر به لرجل ولم يكن بينهما بيع ولا سبب
من اسباب الملك قال الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله صح اقراره حكما ولا يحل للمقر
له وان اراد المقر بهذا الاقرار تمليكا مبتدأ قال لا يملكه لان الاقرار اخبار وليس
بتمليك رجل قال في صحته جميع ما هو داخل منزلي لامرأتي هذه ثم
مات صح اقراره قضاء ان علمت المرأة بسبب من اسباب الملك من بيع او هبة
كان لها ذلك والا فبنفس الاقرار لا يملك رجل ادعى على رجل الفا خمسمائة منها مؤجلة
وخمسمائة منها معجلة وقال المدعى عليه سابوحركي دادني است قال الشيخ الامام
الاجل ظهير الدين هذا جواب في المعجل دون المؤجل وقال الشيخ الامام نجم الدين
النسفي رجل قال مرا بفلان ده درم دادني است قال لا يلزمه شي بهذا الكلام
ما لم يقل علي او في ذمتي قال مولانا رضه وينبغي ان يكون هذا اقرارا منه لمكان العرف
رجل اقر في صحته وكمال عقله ان جميع ما هو داخل منزله لامرأته غير ما عليه
من الثياب ثم مات الرجل وترك ابنا فادعى الابن ان ذلك تركة ابيه قال ابو
القاسم الصفار رحمه الله ان علمت المرأة ان جميع ما اقر له الزوج كانت لها
ببيع او هبة كان لها ان تمنع ذلك عن الابن بحكم اقرار الزوج وان علمت انه
لم يكن بينهما بيع ولا هبة لا يصير ملكا لها بهذا الاقرار رجل قال جميع ما يعرف
بي او جميع ما ينسب الي فهو لفلان قال ابو بكر الاسكاف هذا اقرار ولو قال
جميع مالي او جميع ما املكه لفلان فهو هبة لا يجوز الا بالتسليم ولا يجبر
على ذلك ولو قال جميع ما في بيتي لفلان كان اقرارا ولو قال جميع ما في بيتي

بعته

بعته لفلان جاز البيع ولو قال جميع ما املكه بعته من فلان كان البيع فاسدا
رجل اقر لابنته في صحته بجميع ما في منزله من الفرش والاواني وغير
ذلك مما يقع عليه المحل من صنوف الاموال كلها وله في الرستاق دواب
وغلمان وهو ساكن في البلد قال ابو بكر الاسكاف رحمه الله اقراره
على ما هو في منزله الذي هو ساكن في البلد وما كان من الدواب يبعثها
الى الباقور بالنهار ويرجع الى وطنه الذي اقر فيه فانها لابنته وكذلك عبيده
الذين يخرجون في حوائجه ويأوون الى منزله فهم داخلون في الاقرار
رجل قال لغيره اقرضتك مائة درهم فقال لا اعود بعدها او لا اعود بعد
هذا كان ذلك اقرارا لان العود لا عادة يكون للموجود رجل قال لغيره
لم اغصبك الا هذه المائة كان اقرارا وكذا لو قال غصبتني هذه المائة فقال
لا اغصبك بعد هذه المائة شيئا كان اقرارا وكذا لو قال لم اغصب مع
هذه المائة شيئا كان اقرارا وكذا لو قال لم اغصب احدا بعدك او قبلك او معك
فالكل اقرار ولو قال لغيره اقرضتك مائة درهم فقال لما استقرضت من احد
قبلك او من احد غيرك او من احد سواك او قال لا استقرضت من احد
بعدك او لم استقرض من احد معك شيئا من ذلك لا يكون اقرارا قال شمس
السرخسي رحمه الله لانه لو صرح وقال استقرضت منك مائة درهم لا يلزمه
شي لان هذا الشي ليس السؤال وليس كل من يسال شيئا يعطى له بخلاف
قوله اقرضني فان ذلك يكون اقرارا وذكر في بعض الروايات اذا قال
الرجل لغيره استقرضت منك الفا كان اقرارا رجل قال لغيره
فعلت كذا اذ كان لك علي مائة درهم كان ذلك اقرارا وليس هذا بتعليق
لان اذ تستعمل في الماضي واذا تستعمل في المستقبل وهذا في العربية
اما في الفارسية حتى يكون للتعليق رجل اتلف مال والدته ثم قال في
صحته جميع ما في يدي من المال فهو لك قال ابو بكر الاسكاف رحمه الله
ان كان مال الوالدة الذي اتلفها قائم بعينه فالمال للوالدة وان كان
الابن قد استهلك ذلك المال وذلك مما لا يكال ولا يوزن فقد دل

الابن دراهم ودنانير فالوالد في سعة من ان يتناول من الدراهم والدنانير مقدار
ما استهلكه الابن بعدما اقر لها لان الذي اقر لها كان بمنزلة الصلح فلما استهلكه
بطل الصلح وعاد الدين كما كان **رجل** له سبعة اولاد اقر في صحته وجواز امره
ان لحمته من اولاده عليه الف درهم وسماهم في الصك عمرو واحمد وفلان وفلان وفلان
ومات الرجل بعد ذلك وشهد الشهود بعد موته على اقراره بذلك الا ان
الشهود قالوا لا نعرف هولا الاولاد لانهم ما كانوا حاضرين عند اقراره قال
ابو القسم ان اقر سائر الورثة باسامي هولا وانكروا اقرار الميت يثبت المال
بشهادة الشهود وان جحدت الورثة اسامي الاولاد يكلف المدعون على اقامة
البينة على اساميهم اذا لم يكن في الورثة مثلهم في الاسامي **رجل** اقر لامراته
بدار في صحته وهي خراب ثم عمرها من ماله ثم مات الرجل وترك هذه الدار وابنا
فادعى الابن ان العمارة ميراث وادعت المراة ان العمارة والدار لها قال الفقيه
ابو جعفر رحمه الله ان كان الزوج عمرها باذنها فالعمارة لها ويكون النفقة دينا
عليها وتغرم المراة حصة الابن وان كان الزوج عمرها بغير اذنها لنفسه فالعمارة
ميراث وللمراة ان تغرم قيمة نصيب الابن ويسلم كل العمارة لها **رجل** هو مجهول
النسب قال انا فتى فلان قال ابو يوسف رحمه الله يكون اقرارا له بالرق لما
روي عن ابي هريرة رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال لا يقول احدكم
عبدي وامتي فان كلكم عبيد الله وكل نسائكم اماء الله ولكن ليقل ابي وجاريتي
وفتاتي وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله في بلادنا اذا قال الرجل انا فتى فلان
لا يكون اقرارا له بالرق وانما يفهم منه انه ابنه ارض في يد رجل اقر في مرضه
انها وقف قالوا ان اقر بوقف من قبل نفسه يكون من الثلث وان اقر بوقف
من قبل نفسه يكون من الثلث وان اقر بوقف وعين فان صدقه الواقف
او ورثته جاز في الكل وان اقر بوقف ولم يبين انه من جهته او من جهة غيره
فهو من الثلث قال جميع ما في يدي لفلان قال شمس الائمة السرخسي يرجع في البيان
اليه ولا يجعل قبل البيان وذكر في الجامع رجل قال ما في يدي من قليل او كثير او عبد
او غيره لفلان صح اقراره لانه عام وليس بمجهول فان حضر المقر له واراد ان

ياخذ شيئا مما في يده واختلفا في عبد في يده انه كان في يوم الاقرار او لم يكن كان القول فيه قول
المقر وكذا لو قال جميع ما في حانوتي لفلان **رجل** قال انا بري من هذا العبد او قال
خرجت من هذا العبد او قال خرج هذا العبد عن ملكي ثم ادعاه بعد ذلك واقام البينة
ذكر في المنتقى انه لا يقبل بينته الا اذا ادعاه بسبب حادث **مريض** اقر بعبد بعينه
لامراته ثم اعتق العبد بعد ذلك قال ابو نصر ان صدقته الورثة في اقراره للمراة
كان العبد لها وعتقه باطل وان كذبته جاز عتقه من الثلث **رجل** كان يمرض نوبة
ويصح ثلاثة ويمرض يوما ويصح يومين فاقر لابنه بدين قال ابو نصر رحمه الله
ان اقر بذلك في مرض صح بعده جاز اقراره وان اقر في مرضه الذي الزمه الفراش
واتصل ذلك بموته لا يجوز اقراره **رجل** قال قد قبضت من بيت فلان مائة درهم
ثم قال هي لي او هي لفلان اخر فانه يقضي بالمائة لصاحب البيت ويغرم المقر
مثلها للذي اقر لها له واقراره باخذ المائة من بيته بمنزلة قوله غصبت منه او احدث
وكذا لو قال قبضت من صندوق فلان او من كيس فلان الف درهم او من سفط
فلان ثوبا او من قرية فلان كر حنطة او من نخيل فلان كر تمر او من زرع فلان
كر حنطة كل ذلك بمنزلة اقراره بالقبض من يده وكذا لو قال قد قبضت من ارض
فلان كذا عدل زطي يقضي بالزطي لصاحب الارض وكذا لو قال اخذت من دار فلان
مائة درهم ثم قال كنت فيها ساكنا او كانت الدار في يدي اجارة لا يصدق وان
اقام البينة ان الدار كانت في يده باجارة بري عن الضمان ولو ادعى دارا
في يد رجل فاقر المدعى عليه ان المدعي كان يسكن هذه الدار لا يكون مقرا بالدار
للمدعي **رجل** قال لفلان علي مائة درهم او قبلي مائة درهم فهو اقرار بالدين
ولا يصدق انها وديعة الا اذا قال موصولا ولو قال عندي لفلان الف
درهم او معي او في بيتي او في صندوقي فهو وديعة **رجل** اقر لرجل
بدين ثم مات فقال وارث الميت كان اقراره تلجئة قالوا يحلف المقر له
لقد اقر لك بهذا المال اقرارا صحيحا **رجل** قال قد اقتضيت
من فلان مائة كانت لي عليه او قال كانت وديعتي عنده فقبضتها
وقال فلان لا بل هي مالي ولم يكن لك كان القول لفلان بعد ان يحلف

انه ما اودعه او لم يكن عليه رجل قال اسكنت فلانا بيتي ثم اخرجته وقال الساكن بل
هو بيتي كان القول للمقر في قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله
القول قول المقر له بالسكنى مع يمينه انه ما اسكنه المقر وعلى هذا الخلاف اذا
قال اعرت هذه الدابة فلانا فركبها ثم قبضتها منه وكذا اذا قال فلان الخياط خاط قميصي
هذا بنصف درهم ثم قبضته منه فقال الخياط لا بل هو قميصي اعرتك فان قال خاط
قميصي هذا بدرهم ولم يقل قبضته منه لا يرد على الخياط اجماعا ولو قال فلان
ساكن هذا البيت والبيت لي وفلان ينكر يقضى للساكن ولو قال فلان زرع هذه الارض
او بنى هذه الدار او غرس هذا البستان وهو لي والكل في يد المقر وقال الاخر بل هو لي
كان القول للمقر مع يمينه لان الاقرار بالزرع والخياطة ليس باقرار باليد ولهذا لو قال
هذا الثوب من خياطة فلان لا يكون اقرارا له بالملك ولو قال هذه الدابة لفلان
ارسلها الي مع فلان **قال ابو يوسف** يردها على المقر له ويضمن قيمتها
للدافع ان ادعاها الدافع لنفسه ودفعها المقر الى الاول بغير قضاء اذ دفع
بقضاء لا يضمن وفي قياس قول ابي حنيفة رحمه الله هو كما قال في سكنى الدار ولا
يضمن الدافع شيا خياط في يده ثوب اقر ان الثوب الذي في يده لفلان
سلمه اليه فلان الاخر وكل واحد منهما يدعيه فالثوب للذي اقر له اول مرة وكذلك
كل عامل كالصباغ والقصار والصائغ لا يضمن الثاني شيا في قول ابي حنيفة
رضي الله عنه **فصل فيما يكون اقرارا بشي او بشيين** رجل قال
لفلان علي عشرة دراهم في عشرة دراهم يلزمه عشرة دراهم وكذا لو قال
عشرة دراهم في عشرة دنانير يلزمه عشرة دراهم ويبطل اخر كلامه
الا ان يقول عنيت المالين فيلزماه ولو قال له علي درهم في قفيز حنطة
لزمه درهم ويبطل ذكر القفيز ولو قال علي خمسة دراهم في ثوب يهودي
لزمه خمسة دراهم فان قال بعد ذلك الثوب اليهودي سلم والخمسة الدراهم
اسلمها الي في الثوب لا يصح ثيابه الا ان يكون موصولا او يصدقه المقر له
ولو قال علي درهم مع درهم او معه درهم يلزمه درهمان ولو قال درهم
او بعده درهم لزمه درهمان واصل هذا ما عرف في الطلاق الا في مسيله

بعد

بعد فان ثم اذا قال بعدها واحدة يقع واحدة وههنا يلزمه درهمان على كل حال
وكذا لو اوصى احدهما دينارا او قفيز حنطة ولو قال له درهم ودرهم يلزمه درهمان
ولو قال درهم فدرهم عندنا يلزمه درهمان ولو قال درهم درهم لزمه درهم
واحد وكذا لو قال درهم بدرهم يلزمه درهم واحد ولو قال علي درهم على
درهم لا يلزمه الا درهم لانه تكرر ولو قال علي درهم وعلي درهم وعلي درهم
يلزمه درهمان ولو قال له علي درهم ثم درهمان يلزمه ثلاثة دراهم
ولو قال له علي ماية درهم لا بل مايتان في القياس يلزمه ثلثماية وفي
الاستحسان يلزمه مايتان وهو كما قال كنت طلقتها امس واحدة لا بل
ثنتين في الاستحسان يكون اقرارا بهما ويلزمه اكثرهما وكذا لو قال
علي مايتان لا بل ماية في الاستحسان يلزمه اكثر المالين وكذا لو اشترك
في الصفة بان قال بيض لا بل سود او سود لا بل بيض يلزمه افضلهما
ولو اختلف الجنس بان قال لفلان علي الف درهم لا بل ماية دينار او قال كر حنطة
لا بل كر شعير يلزمه المالان جميعا ولو قال لفلان علي ماتا مثقال ذهب
وفضة فيهما نصفان ولو قال كرا حنطة وشعير عليه من كل واحد كر ولو قال
كر حنطة وشعير وسمسم كان اثلاثا يلزمه من كل واحد ثلث ولو قال
لفلان عندي عشرة اثواب هروية ومروية يلزمه من كل واحد خمسة
ولو قال اودعني ثلثة اثواب زطي ويهودي يلزمه زطي ويهودي والبيان
في الثالث اليه ان شا جعله زطيا وان شا جعله يهوديا مع يمينه على ذلك
لان التساوي في الثلاث غير ممكن فيجعل على ما قلنا ولو قال له علي ما بين
[illegible] في قول ابي حنيفة رحمه الله يلزمه ماية وتسعة وتسعون
يدخل فيها الغاية الاولى دون الثانية ولو قال لفلان علي دراهم لزمه
ثلاثة دراهم ولو قال دراهم كثيرة يلزمه عشرة دراهم في قول ابي حنيفة
ولو قال دنانير كثيرة لزمه عشرة **وقال ابو يوسف** ومحمد
للدراهم الكثيرة مايتان والدنانير الكثيرة عشرون ولو قال لفلان علي
كذا دينارا عليه ديناران لان كذا استعمل في العدد واقل العدد اثنان

ولو قال كذا كذا درهما لزمه احد عشر ولو قال كذا وكذا درهما لزمه احد وعشرون
وكذا الدنانير والمكيل والموزون ولو قال كذا كذا مختوما من حنطة لزمه احد
عشر مختوما ولو قال كذا كذا درهما وكذا كذا دينارا يلزمه من كل واحد احد
عشر دينارا ولو قال علي كذا كذا دينارا ودرهما يلزمه من كل واحد نصف احد
عشر ولو قال علي احد عشر دينارا واحد عشر درهما لزمه من كل واحد
احد عشر ولو قال علي لفلان بضع وخمسين لزمه ثلاث وخمسين لان البضع
لا يتناول اقل من ثلاثة ولو قال عشرة دراهم ونيف كان القول قوله في
النيف حتى لو قال عنيت به درهما قبل قوله وان قال عنيت اقل من ذلك
او اكثر كان القول قوله ولو قال له علي مال عظيم من الدراهم قال ابو يوسف
ومحمد رحمهما الله عليه ماتيان والمال العظيم المال الذي يجب فيه الزكاة واختلف
المشايخ في قول ابي حنيفة قيل قوله كقولهما وقال شمس الائمة السرخسي الصحيح من
قول ابي حنيفة انه يبني على حال المقر في الفقر والغني لان الفقير يستعظم القليل
القليل والغني لا يستعظم ولو قال لفلان علي اموال عظام روي عن ابي يوسف
انه يلزمه ستمائة ولو قال علي مال نفيس او خطير او كريم قالوا يلزمه مايتان ولو
قال له علي الوف دراهم لزمه ثلاثة الاف درهم ولو قال الوف كثيرة فعشرة الاف
وكذلك الفلوس والدنانير ولو قال علي مال قليل لزمه درهم واحد ولو قال
علي دراهم مضاعفة روي عن ابي يوسف رحمه الله انه يلزمه ستة ولو قال
اضعافا مضاعفة او مضاعفة اضعافا لزمه ثمانية عشر ولو قال له علي
عشرة دراهم واضعافا مضاعفة يلزمه ثمانون ولو قال لفلان علي
مع كل درهم درهم او قال لفلان علي درهم مع كل درهم يلزمه درهمان ولو
نظر الي عشرة دراهم بعينها وقال لفلان علي مع كل درهم من هذه الدراهم
درهم يلزمه عشرون ولو نظر الي عشرة بعينها وقال لفلان علي مع كل
درهم من هذه الدراهم هذا الدرهم يلزمه احد عشر درهما ولو قال
لفلان علي كل درهم من الدراهم يلزمه ثلاثة دراهم في قول ابي يوسف
ومحمد رحمهما الله وفي قياس قول ابي حنيفة رحمه الله يلزمه عشرة ولو قال

شاة

شاة كثيرة فهو علي اربعين شاة كثيرة فهو علي اربعين شاة ولو قال ابلا كثيرة فهو خمس وعشرون
ولو قال حنطة كثيرة فعندهما علي خمسة اوسق وقيل علي قول ابي حنيفة رحمه الله يكون البيان
اليه بعد ان يبين اكثر من ربع الهاشمي وهو الصاع وذكر في بعض الروايات الحنطة الكثيرة
عشرة اقفزة وكذلك كل ما يكال او يوزن ولو قال علي اقفزة حنطة يلزمه ثلاثة
اقفزة ولو قال اقفزة كثيرة فعشرة ولو قال اقفزة كثيرة فعشرة ولو قال علي لفلان ما بين
كر شعير الي كر حنطة لزمه كر شعير وكر حنطة الا قفيز حنطة في قول ابي حنيفة وقال
ابو يوسف ومحمد رحمهما الله لزمه الكران جميعا ولو قال لفلان علي مال كثير ذكر الناطفي رحمه
الله انه يلزمه مايتا درهم في قول ابي حنيفة رحمه الله الا ان يقر باكثر من ذلك من ذلك
وباقل من مايتي درهم لا تقبل قوله **وقال ابو يوسف** لا يصدق في اقل من
عشرة وقال محمد رحمه الله يلزمه مايتان ولو قال لفلان علي مال لا قليل ولا كثير يلزمه مايتان
ولو قال لفلان علي عبد الف قال محمد رحمه الله يلزمه الفان ولو قال عبد العين كان عليه اربعة
الاف رجل قال لفلان علي مثل ما لهذا ولم يكن اقر في مجلسه قبل هذا الكلام للثاني بشي
روي عن محمد رحمه الله انه قال يقر لكل واحد منهما بما شا وان اقام الاول بعد ذلك
بينة ان له علي المقر الف درهم لم يستحق الثاني الفا وكان له ان يقر للثاني بما شا رجل
قال لفلان علي الف وعبد روي عن ابي يوسف رحمه الله انه قال يقر في الالف بما شا ولو قال
الف وشاة او الف وبعير او الف وبعير او الف وثوب او الف وفرس فهي ثياب واغنام
وابعرة ولا يشبه هذا بني ادم لان بني ادم لا يقسم وكذا لو قال الف وثوبان
فان قال الف وثلاثة اثواب كان الكل ثيابا وكذلك هذا في جميع ما لا يكال ولا
يوزن ولو قال له علي الف ودرهم وعليه الف ودرهمان او الف وثلاثة دراهم كان
الكل دراهم وكذلك في جميع ما يكال ويوزن ويعد مثل الجوز والبيض والفلوس
ذكر في الاصل ان في الالف والشاة والالف وقفيز حنطة والالف ودرهم كان كله
دراهم قال وهذا استحسان ولو قال لفلان علي عشرة ودانق او عشرة وقيراط
كان القيراط والدانق من الفضة رجل قال لفلان علي درهم فوق درهم يلزمه
درهمان ولو قال عشرة دراهم في عشرة دنانير لا يلزمه الدنانير ولو قال
لفلان علي دينار او درهم يلزمه الاقل فان كذبه المدعي فادعي الدينار لا يلزمه شي

ولو قال لفلان علي الف درهم بيض او سود يلزمه الاول وكذا لو قال الف او نصفه ولو قال علي
درهم فدينار لزماه ولو قال علي درهم او دينار او كر حنطة لزمه الكر ويخير في الاولين
وكذا لو قال درهم ودينار او كر حنطة وكر شعير لزمه الاول والرابع ويخير في الثاني
والثالث ولو قال لفلان علي درهم صغير فهو علي درهم بوزن وكذلك لو قال مائة
درهم صغار وكذا لو قال فلس او دستيرا او رطيل فهو علي التام وكذا لو قال درهم كبير
او عريض او طويل فهو علي وزن سبعة قال محمد رحمه الله الدراهم عندنا في بلادنا كلها
علي وزن سبعة لا ينقص ولا يزيد الا ان يبين زيادة او نقصانا يعرف في الوزن
موصولا ولو قال علي درهم وزنه نصف درهم يصدق فيما قال وعن ابي يوسف رحمه الله
لو قال ببغداد علي الف مروزنه كان عليه الف توزن ببغداد مروزنه لان المروزنه
بيان الوصف والوزن ينصرف الي وزن البلد الذي اقر فيه وكذا لو اقر ببغداد
بكر حنطة مروزنه يعتبر انه ببغداد وعن ابي يوسف لو قال علي شي من دراهم او من الدراهم
عليه ثلاثة دراهم رجل قال عندي لفلان الف درهم عارية كان اقرارا بالقرض
وكذلك كل ما يكال او يوزن لان اعارة ما لا يمكن الانتفاع به الا باتلافه يكون
قرضا رجل اقر لرجل بجذع في داره كان عليه قيمته وكذلك الاقرار بكل شي لا يمكنه
تسليمه يكون اقرارا بالقيمة رجل قال لفلان علي حق ثم قال عنيت به حق الاسلام لا
يصدق رجل في يده جارية وولدها فاقر ان الجارية لفلان لا يدخل فيه الولد ولو اقام
البينة علي جارية انها له تستحق اولادها وكذا لو قال هذا العبد ابن امتك او هذا الجدي
من شاتك لا يكون ذلك اقرارا بالعبد ولذلك بالجدي في رواية ولو قال هذه الحنطة
من زرع كان في ارض فلان او من زرع حصد من ارضه فهو اقرار بالحنطة وكذا
لو قال هذا الزبيب من كرم فلان او هذا التمر من نخل فلان او قال الصوف في
يده هذا من غنم فلان او هذا الزبيب من كرم فلان او من ذرع حصد من ارضه فهو
اقرار بالحنطة وكذا لو قال هذا الزبيب من كرم فلان او هذا التمر من نخل فلان
او قال الصوف في يده هذا من غنم فلان او هذا اللبن او هذا السمن او هذا الجبن
من شاة فلان كان اقرارا بذلك لصاحب الغنم ولو قال لفلان حق في هذه
الدار ثم فسره بالجذع او بالباب او بالبنا لا يصدق وكذا لو قال لفلان حق

في هذا

في هذه الدار ثم فسره بالتمر او بالنخل لا يصدق الا ان تكون النخلة باصلها وكذا لو قال لفلان
حق في هذه الارض ثم فسره بالاجارة او بالسكنى رجل اقر لرجل بحايط كان له الحايط
باصله من الارض ولو اقر بشجرة عليها ثمر كان له الشجرة بثمرها ولو اقر بنخيل كان له النخيل
باصولها من الارض وما بين النخيل من الارض لا يكون للمقر له وعن ابي يوسف رحمه الله
ان كانت متقاربة يمنع من الزراعة داخل الارض في الاقرار والا فمواضع النخيل تدخل
بقدر غلظها رجل قال لرجل انت في حل من مالي حيث وجدت فخذ منه ما شئت كان
ذلك علي الدراهم والدنانير وقيل هو علي العموم رجل قال لغيره اقرضتني وانا صبي او نايم
او قبل ان اخلق كان باطلا وكذا لو قال انا ذاهب العقل وذهاب العقل معروف لا يصح اقراره
فاذا اقر وشرط الخيار في اقراره لا يصح شرط الخيار فيه بخلاف ما اذا اقر واستثنى
موصولا رجل اقر علي نفسه بماية درهم واشهد شاهدين ثم اقر له بماية درهم في
موطن اخر واشهد شاهدين فقال المقر هي ماية وقال الطالب هي مايتان قال الشيخ الامام
شمس الايمة الحلواني رحمه الله هذه مسئلة ذكرها محمد رحمه الله وذكرها الخصاف
في ادب وزاد علي ما ذكر في الاصل وذكرها علي وجوه وشوش في ذلك فالحاصل
ان يقول هذه المسالة علي وجوه اما ان اضاف اقراره الي سبب والسبب واحد
او مختلف او لا يضيف الي سبب فان اضاف الي سبب بان قال له علي الف درهم
ثمن هذا العبد ثم اقر بعد ذلك في ذلك المجلس او في مجلس اخر ان عليه لفلان
الف درهم ثمن هذا العبد والعبد واحد ففي هذا الوجه لا يلزمه الا مال
واحد علي كل حال في قولهم جميعا فان كان السبب مختلفا بان قال لفلان
علي الف درهم ثمن هذه الجارية ثم قال لفلان علي الف درهم ثمن هذا العبد
وفي هذا الوجه يلزمه المالان في قولهم سوا اقر بذلك في موطن واحد
او في موطنين وان لم يضف الاقرار الي سبب لكن عقد علي نفسه بالاقرار
صكا فان كان الصك واحدا فالمال واحد عند الكل وان عقد علي
نفسه علي صكين كل صك بالف درهم واشهد علي ذلك لزمه المالان
علي كل حال واختلاف الصك يكون بمنزلة اختلاف السبب فان لم
يعقد صكا ولكنه اقر مطلقا فان كان اقراره الاول عند غير القاضي

قال لرجل انت في حل من مالي حيث وجدت فخذ منه ما شيت كان ذلك في الدراهم والدنانير

بحضرة شاهدين واقراره الثاني عند القاضي يلزمه مال واحد وكذا لو اقر اولا عند القاضي
بالف واثبت القاضي ذلك في ديوانه ثم اعاده الى القاضي في مجلس اخر فاقر بالف وادعى ما قرر
الطالب المالين والمطلوب يدعي انه مال واحد كان القول قول المطلوب وان كان
الاقرار عند غير القاضي او كان الاقرار الاول عند القاضي والثاني عند غيره
فان كان اشهد على كل اقرار شاهدا واحدا فالمال واحد عند الكل كان ذلك في
موطن او موطنين وان اشهد على اقراره الاول شاهدا واحدا وعلى الثاني شاهدين
او اكثر في مجلس اخر على قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله يكون المال واحدا
واختلف المشايخ في قول ابي حنيفة والظاهر ان عنده يكون المال واحدا ايضا
وانما يتعدد المال عنده اذا تمت الحجة على الاقرار الاول بان كان عند القاضي
او بشهادة شاهدين اما اذا لم يتم فلا فان اشهد على كل اقرار شاهدين
عند غير القاضي ذكر الخصاف ان على قول ابي حنيفة يلزمه المالان وان اشهد
في المجلس الثاني عين الشاهدين الاولين وان اشهد غيرهما كان المال
واحدا وبعض المشايخ قالوا اذا كان ذلك في موطنين واشهد على كل
اقرار شاهدين عند ابي حنيفة يلزمه المالان جميعا سوا اشهد على اقراره
الثاني الاولين او غيرهما قال شمس الائمة الحلواني رحمه الله هكذا ذكر الخصاف
والظاهر ان الخلاف بينهم فيما اذا كان في موطن واحد يكون المال واحدا
وروي عن محمد قال على قياس قول ابي حنيفة يلزمه المالان على كل حال
اذا اشهد على كل اقرار شاهدين غير انه استحسن وقال يلزمه مال
واحد اذا كانا في موطن واحد وذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله ان في
الموطن الواحد يلزمه مال واحد عند الكل فان جاء بشاهدين على اقراره
بالف ثم جاء بشاهدين اخرين على اقراره بالف ولا يدري ان ذلك كان
في موطن او في موطنين نسي الشهود ذلك فهما مالان الا ان يعلم انه كان
في موطن واحد وقال ابو بكر الرازي في هذه الصورة يلزمه مال واحد
وان شهد شاهدان على الف سود وشاهدان على الف بيض فهما
مالان ولو اقر بالف درهم ومائة دينار في موطن ثم اقر في هذا الموطن

في هذا

في هذا المجلس بالف درهم ذكر في اختلاف زفر ويعقوب انه يلزمه الف درهم
ومائة دينار في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله ولو قدم رجلا الى القاضي
وادعى عليه الفا فاقر بها ثم عاده الى القاضي في مجلس اخر وادعى عليه خمسمائة
فاقر بها فقال الطالب قد اقر لي بالف وخمسمائة وقال المطلوب انما له علي الف
درهم فالقول قول المطلوب وكذا لو ادعى في المجلس الثاني الفين فاقر بهما فادعى
الطالب ثلثة الاف وقال المطلوب انما له علي الفان كان القول قول المطلوب
ويكون اقراره الثاني للخروج عن موجب اقراره الاول وايجاب الزيادة فتلزمه
الزيادة ويجب عليه الفان رجل جاء بشاهدين على رجل بالف درهم وجاء
المطلوب بشاهدين بالبراة عن الف درهم فهذا على وجوه ثلاثة احدها
ان يكون المال مورخا والبراة كذلك او لا يكون احدهما مورخا او كان احدهما
مورخا لا اخر ففي الوجه الاول ان كان تاريخ البراة بعد تاريخ المال
يقضي بالبراة لانه لا يدعي عليه الا مالا واحدا وقد ثبت البراة عن الف
درهم فانصرفت البراة الى ذلك المال وان كان تاريخ صك المال بعد تاريخ
البراة يقضي بالمال لان البراة السابقة لا تعمل في الدين اللاحق وان لم
يكن احدهما مورخا يعمل بالبراة لان البراة تكون عن الدين الواجب
وليس ههنا دين اخر وكذا لو كان تاريخهما سوا يعمل بالبراة وان كان
وان كان صك المال مورخا والبراة غير مورخة او على العكس يعمل بالبراة
لان البراة تكون بعد الوجوب عادة ولو كان لرجل على رجل صكان
كل صك بالف وتاريخ الصكين مختلف وفي يد المطلوب براة عن الف
درهم في صك وبراة بخمسمائة في صك فقال له المطلوب كان لك
علي الف درهم وقد اخذت مني الفا وخمسمائة وقال الطالب كان لي عليك
الفان ولم اقبض منك شيا فان المطلوب يبرا عن الف وخمسمائة ويرجع
الطالب عليه بخمسمائة تمام الالفين وحجج البراوات تكون على قيام
حجج المال وفي كل موضع كان المال واحدا كانت البراة واحدة وفي كل
موضع يقضي بالمالين يقضي بالبراتين واختلاف صك المطلوب يوجب

اختلاف البراة وفي مسيلتنا ثبت البراة عن الف وخمسماية فتبقى خمسماية رجل قال
لفلان علي الف درهم ثمن خمر او خنزير يلزمه المال ولا يصدق في السبب اذا كذبه
المدعي في السبب وصل او فصل في قول ابي حنيفة وكذا لو قال علي الف درهم من
القمار وكذا لو قال علي الف درهم من ثمن متاع اشتريته ولم اقبضه قال ذلك موصولا
او مفصولا لا يصدق في قول ابي حنيفة رحمه الله ويلزمه المال ولو قال لك علي
الف درهم ثمن العبد الذي في يدك فان صدقه الطالب في ذلك سلم اليه العبد
واخذ منه الالف ولو قال الطالب العبد الذي في يدي عبدي لم ابعك وانما
بعتك عبدا غيره لا يجب الالف على المقر وذكر هذه المسلة في موضع اخر ان على قول
ابي حنيفة يحلف كل واحد منهما على دعوى صاحبه وهو قول صاحبيه وهو
الصحيح واذا حلفا لزم المال على المقر ولو ان رجلا قال ابتعت من فلان بيعا
بالف درهم ثم قال لم اقبضه كان القول قوله وقد مرت هذه المسالة رجل قال
لفلان عندي الف درهم وديعة ثم قال لم اقبضها كان ضامنا للالف وكذا لو قال
علي الف درهم قرض ثم قال لم اقبضها قال ذلك موصولا او مفصولا لا يصدق
رجل اقر انه باع عبده هذا من فلان بالف درهم فقال ما اشتريته منك
بشي ثم قال بلي قد ابتعته منك بالف درهم وقال البايع ما بعتكه كان القول
قول المشتري وله ان ياخذ العبد بالف درهم لان البايع اقر بالبيع اولا وبانكار
المشتري بعد اقرار البايع لم يبطل ذلك البيع بدليل ان البايع لو اقام البينة
على ما ادعى بعد جحود المشتري تقبل بينته ويقضى له بالثمن ولو لم يكن له بينة
واراد استحلاف المشتري كان له ذلك فاذا لم يبطل البيع بجحود المشتري
فاذا عاد المشتري الي التصديق والبيع قايم تم البيع ولو كان البايع بعد
ما جحد المشتري فاذا عاد المشتري الي التصديق والبيع قايم تم البيع ولو كان
البايع بعدما جحد المشتري قال للمشتري صدقت لم تشتره مني ثم قال المشتري
قد اشتريته لا يقبل قول المشتري لانهما لما جحدا البيع انفسخ البيع بينهما
الا ترى ان البايع لو اقام البينة على البيع في هذه الصورة او اراد استحلاف
المشتري لا تقبل بينته ولا يحلف خصمه رجل اقر انه باع عبده من فلان ولم

مطلب قال علي الف درهم من ثمن متاع اشتريته ولم اقبضه

يذكر

يذكر الثمن ثم جحد صح جحوده لان اقراره بالبيع بغير ثمن باطل اذا اقر الرجل بالبيع بغير
ثمن باطل وقبض الثمن ثم انكر قبض الثمن واراد استحلاف المشتري في القياس
لا يستحلف وهو قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لان الاستحلاف يكون بعد
الدعوى الصحيحة وهو متناقض وفي الاستحسان يستحلفه وهو قول ابي يوسف
رحمه الله لان العادة جرت بالاقرار لقبض الثمن قبل القبض للاشهاد فيحلف
الخصم بالله ماله عليك هذا المال رجلا او امراة اقر لرجل بثوب او عبد على نفسه
صح اقراره ثم يقضي عليه بقيمة عبد وسط في قول ابي يوسف وقال محمد رحمه الله
القول قول المقر في القيمة ابو يوسف حمل اقراره على سبب مشروع لوجوب
العبد والثوب في الذمة وهو النكاح وفي ذلك ينصرف الي الوسط ومحمد رحمه الله
لم يعتبر السبب ولو اقر على نفسه بداية كان عليه قيمة اي الدواب شا فان جا بشاة انه
وقال هي هي كان القول قوله ان جاء بفرس او برذون او حمار او بعير ولا يقبل قوله
في غير ذلك ولو قال علي ثوب هروي لفلان فجاء بثوب هروي قبل ذلك منه عند
الكل ولو قال علي ثوب ولم يسم فاي ثوب جاء به قبل منه غسيلا كان ذلك او جديدا
ثم لا يترك بعد ذلك حتى يعطي ثوبا اخر رجل قال لفلان في طعامي هذا كر حنطة
ولم يبلغ طعامه كرا كان الكل له رجل قال لغيره لك علي او على هذا الرجل الحر
الف درهم لا يلزمه شي ولو قال لك علي او على عبدي هذا الف درهم فان لم
يكن على العبد دين صح اقراره ويخير بين ان يوجب على نفسه او على عبده
ولو قال لك علي او على فلان الف درهم ثم مات فلان والمقر وارثه وترك
مالا كان الاقرار لازما ان شا كان عليه وان شا في مال الميت ولو قال
لك علي الف درهم لا بل على فلان كان المال على المقر رجل قال لفلان شاة في غنمي
صح اقراره ويومر بالبيان

فصل في الاستثناء

والرجوع عن الاقرار الاستثنا على نوعين استثنا من حيث القدر واستثنا
من حيث الصفة واذا اقر الرجل واستثنى ما ليس من جنس المقر به نحو ان يقول
لفلان علي دينارا الا درهما في القياس لا يصح الاستثنا وهو قول
محمد رحمه الله وفي الاستحسان وهو قول ابي حنيفة وابي يوسف ان

كان المستثنى شيا له مثل من جنسه كالكيلي والوزني والعددي المتقارب بان
قال لفلان علي دينار الا درهما او قال الا قفيز حنطة او الا ماية جوز صح الاستثنا
ويطرح عن المقدم المقر به قدر قيمة المستثنى فان كانت قيمة المستثنى تاتي على
جميع ما اقر به لا يلزمه شي وان لم يكن المستثنى من جنس ما اقر به وليس له جنس
من مثله بان قال لفلان علي دينار الا ثوبا او قال الا شاة لا يصح الاستثنا
في قولهم ويلزمه الدينار وان كان المستثنى من جنس ما اقر به صح الاستثنا
في قولهم الا ان يستثني جميع ما تكلم به فلا يصح الاستثنا رجل قال لفلان
علي عشرة دراهم جياد الا خمسة زيوفا قال ابو يوسف رحمه الله يلزمه
عشرة جياد ويرجع المقر على المقر له بخمسة زيوف ثم لو قال لفلان علي عشرة
دراهم الا قفيز حنطة فانه يلزمه عشرة دراهم ويحط عنه مقدار قيمة
القفيز قال ابو يوسف وفي قياس قول ابي حنيفة يجب على المقر خمسة
جياد ويصير مستثنا من العشرة خمسة جيادا فلا يلزمه الا خمسة ولو قال لفلان
علي عشرة دراهم الا خمسة ستوقة يلزمه عشرة جياد ويطرح عنه قيمة
خمسة ستوقة في قولهم ولو قال لفلان علي عشرة الا خمسة ستوقة وما بقي بعد
الاستثنا يكون من الستوقة رجل قال لفلان علي الف درهم من ثمن بيع او قال
من قرض وقال هي زيوف او قال هي نبهرجة قال ابو حنيفة رحمه الله
لا يصدق في دعوى الزيوف والنبهرجة قال ذلك موصولا او مفصولا الا ان
في البيع يتحالفان حال قيام السلعة وقال ابو يوسف ومحمد يصدق في دعواه
انها زيوف او نبهرجة اذا وصل ولا يصدق اذا فصل بالسكوت ونحوه وهو
بمنزلة ما لو قال لفلان علي الف سود من ثمن بيع ولو قال لفلان علي الف درهم
ولم يذكر السبب ثم قال هي زيوف او نبهرجة قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله
لم يذكر هذا الفصل واختلف فيه المشايخ قال بعضهم هو على الاختلاف الذي
ذكرنا فيما اذا بين السبب وقال بعضهم ههنا يصدق في دعوى الزيافة
اجماعا رجل قال قد قبضت من فلان الفا ثم قال هي زيوف قبل قوله
ولو قال هي ستوقة لا تقبل وان مات المقر قبل ان يقول شيا بعد

اقراره

اقراره فقال وارثه هي زيوف لا يصدق رجل قال لفلان عندي الف درهم وديعة
ثم قال هي زيوف صدق وان مات المقر قبل ان يقول شيا فقال وارثه هي زيوف
لا يقبل قوله لانها صارت دينا بموته فلا يقبل قول الوارث وفي المضاربة
والوديعة والغصب اذا قال الوارث هي زيوف لا يقبل قوله رجل قال لغيره اقرضتني
الفا زيوفا او قال لفلان علي الف درهم زيوف من ثمن متاع قال ابو حنيفة رحمه الله
يلزمه الجياد ولا يصدق في دعوى الزيافة اذا كذبه الخصم وقال ابو يوسف ومحمد
رحمهما الله يلزمه الزيوف وعلى هذا الخلاف اذا قال لفلان علي الف درهم من ثمن
بيع او قال من قرض الا انها زيوف او نبهرجة لا يصدق في قول ابي حنيفة رحمه
الله وقالا يصدق اذا كان موصولا ولو قال في هذه المسايل الا انها ستوقة
او رصاص صدق في قول محمد وهو رواية عن ابي يوسف وعن ابي يوسف
في رواية اخرى لا يقبل قوله ولو قال غصبت من فلان الفا ثم قال هي زيوف
او نبهرجة قال ذلك موصولا او مفصولا قبل قوله وفي رواية عن ابي يوسف
رحمه الله القرض بمنزلة الغصب وعنه في الغصب انه لا يصدق اذا فصل كما في الوجه
الا انها غير مشهورة ولو اقر بالغصب ثم قال هي ستوقة او رصاص صدق
اذا وصل ولا يصدق اذا فصل ولو قال اودعني فلان الفا ثم قال هي زيوف
او نبهرجة قبل قوله وصل ام فصل وان قال هي ستوقة او رصاص صدق
اذا وصل ولا يصدق اذا فصل رجل قال اشتريت هذا العبد من فلان
بالف ستوقة قال ابو حنيفة رحمه الله يلزمه الجياد وعن ابي يوسف
رحمه الله انه قال يصدق ويفسد البيع ولو قال لفلان علي كر حنطة من ثمن
بيع او قرض ثم قال هي ردية قبل قوله لان الرداة لا تكون عيبا وكذا في كل
ما يكال او يوزن سوى الدراهم والدنانير ولو اقر بعشرة افلس من ثمن
بيع او قرض ثم قال هي كاسدة لا يصدق في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال
ابو يوسف ومحمد يصدق في القرض اذا وصل وفي البيع لا يصدق في قول
ابي يوسف وقال محمد يصدق ويلزمه قيمة المبيع اذا كان هالكا ولو قال
غصبت فلانا عشرة افلس او قال اودعني عشرة افلس ثم قال هي س

الكاسدة قبل قوله المسلم اليه اذا اقر بقبض راس مال السلم ثم ادعى انه زيوف ان
كان اقر بقبض الجياد او اقر بقبض حقه او باستيفا راس المال او باستيفا الدراهم
او بقبض راس المال لا يقبل قوله انها كانت زيوفا وان كان اقر بقبض الدراهم
ثم ادعى الزيافة في القياس القول قول رب السلم والبينة على المسلم اليه وفي
الاستحسان القول قول المسلم اليه مع يمينه والبينة على رب السلم انه اعطاه الجياد
ولو قال اسلمت الى عشرة دراهم في كر حنطة وقال لم اقبضها وقال رب السلم
لا بل قبضتها ان قال المسلم اليه ذلك موصولا صدق قياسا واستحسانا وان
فصل في الاستحسان لا يصدق ويلزمه المسلم فيه وفي القياس صدق ولا يلزمه شي
وكذا لو قال اعطيتني الفا او اقرضتني الفا او اسلفتني ثم قال لم اقبض ان قال ذلك موصولا
صدق قياسا واستحسانا وان قال ذلك مفصولا لا يصدق استحسانا ولو قال
نقدتني الفا او دفعت الي الفا وقال لم اقبضها لا يصدق في قول ابي يوسف

وقال محمد رحمه الله يصدق اذا وصل ولو قال بعتني دارك بالف او اجرتني
او تصدقت علي او وهبت لي ولم اقبض قبل قوله وصل ام فصل رجل في يده دار
وقال هذه الدار لفلان الا هذا البيت لبيت بعينه فانه لي او قال فانه لفلان
الاخر فهو على ما قال لانه استثنى بعض ما تكلم به وكذا لو قال الا تسعة اعشارها
ولو قال هذه الدار لفلان وهذا البيت لي كانت الدار كلها لفلان لان هذا عطف
وكذا لو قال هذه الدار لفلان ولكن هذا البيت لي او قال وبناها لي او قال هذه
الارض لفلان ونخلها لي او النخل باصولها لفلان والثمر لي كان الكل للمقر له ولا يصدق
المقر الا بحجة وكذا لو قال هذه الدار لفلان الا بناها فانه لي لا يصدق لان
البناء تبع لا يتناوله اسم الدار مقصودا ولا يكون الاستثناء الا لما تناوله اللفظ
وكذا لو قال هذا البستان لفلان الا نخيله بغير اصلها فانها لي او قال هذا الخاتم
لفلان الا فصه فانه لي او قال هذا السيف لفلان الا حليته فانها لي لا يصح
الاستثناء وان كان موصولا ويكون الكل للمقر له الا ان يقيم المدعي البينة
على ما ادعى ولو قال هذه الدار لفلان ثم قال بعد ذلك لا بل لفلان الاخر
فهي للاول لانه اقر للاول ولا يصح رجوعه واذا ولدت الجارية في يد رجل وقال

الجارية

مطلب هذه الدار لفلان الا بناها لا يصدق

مطلب الاقرار لا يصح الرجوع عنه

الجارية لفلان والولد لي فهو كما قال لان الاقرار بالجارية لا يكون اقرارا بالولد بخلاف ما تقدم
من البنا وغير ذلك وكذلك ساير الحيوان والثمار المحرزة في الاشجار فهو بمنزلة ولد
الجارية ولو كان في يده صندوق فيه متاع فقال الصندوق لفلان والمتاع لي او قال
هذه الدار لفلان وما فيها من المتاع لي كان القول قوله لان المتاع لا يكون تبعا
للدار والصندوق ولا يتناوله اسم الصندوق ولو قال بنا هذه الدار لي وارضها
لفلان كانت الدار والبنا لفلان لان اول كلامه بنا هذه الدار لي غير معتبر لان الكل
كان له قبل اقراره فيبطل نفي قوله ارض هذه الدار لفلان ويدخل فيه البنا ولو قال
هذه الدار لفلان لا بل لفلان فهي للاول لان الكلام الثاني رجوع عن الاقرار فلا يصح
رجل اقر له انسان بالدين واقر المقر له ان الدين لفلان وصدقه فلان صح ويكون
حق القبض للاول دون الثاني ولو ادى الى الثاني برئ رجل في يديه دار اقر انها
لفلان لا حق لي فيها فقال المقر له ما كانت لي قط لكنها لفلان وصدقه فلان
فهي للثاني رجل قضى له القاضي بدار في يد رجل فقال بعد القضا ما كان لي فيها
حق قط لكنها لفلان وصدقه فلان انها ما كانت للمقر قط لا يكون للمقر له

فصل في القبض والابرا رجل قال استوفيت جميع ما لي على الناس من
الدين لا يصح اقراره وكذا لو قال ابرات جميع غرمائي لا يصح الا ان يقول قبيلة
فلان وهم محصورون يحصيهم فيصح اقراره وابراوه وذكر الناطفي ان اقر وصي الميت
انه قبض كل دين لفلان الميت على الناس ثم ادعى غريم الميت اني دفعت
اليك كذا وكذا وقال الوصي ما قبضت قبل شيا وما علمت انه كان للميت عليك شي
كان القول قول الوصي مع يمينه ولو قامت البينة على اصل الدين لا يلزم الوصي
شي لانه لم يقبض شيا من رجل بعينه وكذا لو قال قبضت كل دين لفلان بالكوفة
او اضاف ذلك الى مصر او سواد وكذا الوكيل بقبض الدين والوديعة والمضاربة
في ذلك سوا رجل عليه دين شهد ان الطالب اقر ان الدين الذي عليك لفلان
لا تقبل شهادته وصي الميت اذا دفع ما كان في يده من تركة الميت الى ولد
الميت واشهد الولد على نفسه انه قبض تركة والده ولم يبق له من تركة والده
قليل ولا كثير الا قد استوفاه ثم ادعى في يد الوصي شيا وقال هذا من تركة والدي

واقام البينة قبلت بينته وكذا لو اقر الوارث انه قبض جميع ما على الناس من تركة
والده ثم ادعى على رجل دينا لوالده سمع دعواه رجل قال هذا العبد لاحد هذين
الرجلين جاز ويحلف لكل واحد منهما ولو قال هذا العبد لواحد من الناس لا يصح
رجل قال لغيره من بايعك بشي فانا كفيل عنك بثمنه لم يجز ولو قال من بايعك
من هولاء واشار الى قوم معينين معدودين فانا كفيل عنك بثمنه جاز

فصل في اقرار المريض

لا يصح اقرار المريض الذي مات فيه بقبض الدين من وارثه ولا من
كفيل وارثه وان كانت الكفالة في الصحة سوا كان المقبوض قايما في يد الوارث او لم يكن
وكذا لو اقر بالقبض من اجنبي تطوع عن وارثه بقضا الدين ولو اقر لوارث ثم خرج من ان يكون
وارثا بان اقر لاخ له ثم ولد له ابن ثم مات المريض صح اقراره ولو اقر لمن لم يكن وارثا
وقت الاقرار ثم صار وارثا له بسبب قايم وقت الاقرار كان اقر لاخ له وله ابن
فمات الابن ثم مات المريض لا يصح اقراره لانه صار وارثا له بسبب قايم وقت
الاقرار ولو اقر لمن لا يكون وارثا ثم صار وارثا له بسبب حادث بان اقر لاجنبية
ثم تزوجها ثم مات صح اقراره بخلاف ما لو وهب لاجنبية ثم تزوجها فانه لا يصح
هبته لان هبة المريض وصية والوصية للوارث باطل ولو اقر لمن كان وارثا
وقت الاقرار ووقت الموت وخرج من ان يكون وارثا فيما بين ذلك بطل
اقراره في قول ابي يوسف ولا تبطل في قول محمد ولو ابرا المريض غريمه بغير قبض
فان ابرا الوارث لا يصح ابراوه كانت الكفالة بامره او بغير امره وان ابرا
الاجنبي فان كان الاجنبي كفيلا عن الوارث صح ابراوه كانت الكفالة بامره
او بغير امره وان ابرا الاجنبي ووارثه كفيل له لا يصح ابراوه لان ابرا الاصيل
ابرا للكفيل ولو ان المريض قبض المال من وارثه الذي عليه دين او من الذي
ينزع عن الوارث بمعاينة الشهود جاز قبضه لانتفا التهمة عن القبض
المعاين ولو ان رجلا وكل رجلا ببيع عبده فباعه الوكيل من وارث الموكل
ثم مرض الموكل واقر بقبض الثمن من وارثه او اقر ان الوكيل قبض الثمن
ودفعه الى الموكل لا يصدق وان كان المريض هو الوكيل والموكل صحيح فاقر
الوكيل انه قبض الثمن من المشتري وجحد الموكل صدق الوكيل ولو كان المشتري

وارثا

مطلب هبة المريض
وصية والوصية
للوارث باطله

وارثا للوكيل والوكيل والموكل مريضان فاقر الوكيل بقبض الثمن لا يصدق فان
قبض الوكيل يكفي لبطلان اقراره لوارثه بالقبض فرضهما او لي مريض عليه دين
محيط بماله فاقر المريض بقبض وديعة او عارية او مضاربة كانت له عند
وارثه صح اقراره لان الوارث لو ادعى رد الامانة الى مورثه المريض وكذبه
المورث يقبل قول الوارث مريض عليه دين يحيط بماله وله على رجل دين
الصحة فاقر المريض باستيفا ذلك الدين من مديونه صح اقراره مريض
اقر لامراته بدين المهر صح اقراره الى مهر المثل وان اقر لها بمهر الف درهم ثم قامت البينة بعد
موته ان المراة وهبت المهر من زوجها في حال حياته هبة صحيحة قالوا لا تقبل البينة
على الهبة اذا كان اقرار الزوج لها بالمهر في مرضه ثانيا مريضة اقرت باستيفا
مهرها ان ماتت وهي منكوحة او معتدة لا يصح اقرارها وان لم تكن منكوحة
ولا معتدة صح اقرارها ولو قالت في مرضها لا مهر لي عليه ذكر الخصاف في الحيل
انه يصح اقرارها اما اذا اقر الرجل في صحته او مرضه الذي مات فيه انه تزوج فلانة
بالف درهم ثم جحد وصدقته المراة في النكاح في حياته او بعد موته فيهما يرث ولها
الميراث والمهر بقدر مهر المثل ولا يكون لها الزيادة على مهر المثل عند انكار الورثة
ولو اقرت امراة في صحة او مرضها انها تزوجت فلانا بكذا ثم جحدت فان صدقها
الزوج في حياتها ثبت النكاح وجحودها بعد الاقرار باطل وان صدقها الزوج
بعد موتها لا يثبت النكاح في قول ابي حنيفة ولا ميراث له منها وقال ابو يوسف
ومحمد رحمهما الله يثبت النكاح كما في الوجه الاول واذا اقرت امراة انها تزوجت فلانا
بولي امة وقد كانت امة معروفة ثم عتقت وقال الزوج لا بل كان النكاح بعد العتق او
قبل العتق وهو سوا يصح النكاح كما لو اقر احدهما ان النكاح في عدة الغير او في نكاح
الغير او بغير شهود او تزوجها وتحته اربع نسوة او اختها في نكاحه او في عدته لا تقبل
قول من يدعي هذه الموانع فان كان الزوج هو الذي يدعي ذلك يفرق بينهما
باقراره ويكون ذلك بمنزلة الطلاق وبخلاف ما لو قال تزوجتك قبل ان اخلق
او قبل ان تخلقي او قبل ان اولد او تزوجتك وانا صبي قال ثم يكون القول
قول من يدعي البطلان رجل اقر لوارث بشي ومات ثم اختلف المقر له وبقية

اقر لوارث بشي

الورثة فقال المقر له كان الاقرار في الصحة وقال بقية الورثة لا بل كان في المرض كان القول قول من يدعي انه كان في مرضه فان اقاما جميعا البينة فبينة المقر له اولى وان لم يكن للمقر له بينة واراد استحلاف الورثة كان له ذلك • رجل قال في مرضه هذا المال لقطة وليس له مال غير ذلك وكذبه الوارث قال محمد رحمه الله لا يصدق الموصي ويكون الكل ميراثا وقال ابو يوسف هو من الثلث رجل اعتق احد عبديه في صحته ثم بين العتق المبهم في مرضه في كثير القيمة كان العتق من جميع ماله • رجل اشترى عبدا في صحته بغبن فاحش على انه بالخيار ثلثة ايام ثم مرض فاجاز البيع او سكت حتى مضت المدة ثم مات المريض كانت المحاباة من الثلث رجل اقر في مرضه بارض في يديه انها وقف ان اقر بوقف من قبل نفسه كان من الثلث كما لو اقر المريض بعتق عبده او اقر بانه يصدق به على فلان وان اقر بوقف من قبل جهة غيره ان صدقه ذلك الغير او صدقه ورثته جاز في الكل وان اقر بوقف ولم يبين انه منه او من غيره فهو من الثلث • رجل كاتب عبده في مرضه وليس له مال غيره ثم اقر باستيفاء بدل الكتابة جاز من الثلث ويسعى المكاتب في ثلثي قيمته ولو باع المريض عينا من اعيان ماله من اجنبي ثم اقر باستيفاء الثمن صح من جميع ماله • رجل باع عبدا ثم اقر انه كان حرا لا يصدق على المشتري ولا يبرئ المشتري من الثمن صبي اقر بالبلوغ وقاسم الوصي ان كان مراهقا صح اقراره ويجوز قسمته ولو قال بعد ذلك لم اكن بالغا لا يقبل قوله فان لم يكن مراهقا بان كان مثله لا يحتلم عادة لا يصح اقراره ولا يجوز قسمته فقبل اثنتي عشرة سنة لا يصح اقراره بالبلوغ البتة وبعد اثنتي عشرة سنة ايضا لا يصح اقراره لا محالة وانما لا يصح اقراره اذا لم يكن بحال يحتلم مثله عادة العبد الماذون اذا اقر بكفالة لا يصح اقراره لانه لا يملك الكفالة بمال فلا يصح اقراره مريض اقر لوارثه بعبد فقال الوارث ليس العبد لي ولكنه لفلان الاجنبي فصدقه الاجنبي ثم مات المريض فالعبد للاجنبي ويضمن الوارث قيمة العبد وتكون القيمة بينه وبين ساير الورثة مريض اقر لاجنبي ثم مات المقر له ثم مات المريض ووارث الاجنبي المقر له من ورثة المريض لا يجوز ذلك الاقرار في قول ابي يوسف الاول

مطلب اذا باع المريض عينا من اعيان ماله

صبي اقر بالبلوغ وقاسم

جبنة المقر له اولى

وجاز

وجاز في قوله الاخر وهو قول محمد رحمه الله وهو كما لو اقر المريض بعبد في يده انه لفلان الاجنبي فقال الاجنبي هو لفلان وارث المريض لم يكن لي فيه حق على قول ابي يوسف الاول اقرار المريض باطل وعلى قوله الاخر اقرار المريض صحيح ويكون العبد للثاني والقول الثاني اقرب الى القياس وقوله الاول احوط مريض اقر لوارثه ولاجنبي بدين فاقراره باطل تصادقا في الشركة او تكاذبا في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله **وقال محمد** اقراره للاجنبي بقدر نصيبه جايز ان تكاذبا في الشركة او انكر الاجنبي الشركة والله اعلم

كتاب القسمة

فصل في طلب القسمة قوم حضروا وطلبوا من القاضي قسمة العقار قال ابو حنيفة رحمه الله لا يقسم ما لم يقيموا البينة على الوفاة وعلى عدد الورثة وعلى ان العقار في ايديهم ميراث عن ابيهم **وقال صاحباه** القاضي يقسم ويشهد انه قسمها باقرارهم كما يقسم العروض ولو قالوا اشترينا هذا العقار من فلان وطلب بعضهم القسمة وابى البعض فان القاضي يقسم باقرارهم عندهما وعند ابي حنيفة رحمه الله فيه روايتان في رواية كما قالا وفي رواية لا يقسم كما لا يقسم في الميراث ولو كان في الورثة صغير او كبير غايب والدار في يد الكبار الحضور عند ابي حنيفة لا يقسم كامر وعندهما يقسم ويعزل نصيب الغايب الصغير ويشهد انه قسم باقرارهم وان كانت الدار او بعضها في يد الغايب او الصغير لا يقسم باقرارهم اجماعا وكذا لو كانت في يد مودع الغايب ولو اقام الكبار البينة على اصل الميراث وعدد الورثة وبعض الورثة صغار قسم القاضي بين البالغين الحاضرين وينصب القاضي من يحفظ نصيب الغايب والصغير ولو كان البالغ الحاضر واحدا وطلب القسمة من القاضي فان القاضي لا يجيبه الى ذلك ولو جاء هذا البالغ مع صغير نصب القاضي عن الصغير من يقسم ويامره بالقسمة ضيعة ميراث بين خمسة واحد منهم صغير واثنان غايبان واثنان حاضران فاشترى رجل نصيب احد الحاضرين وطالب الشريك الحاضر بالقسمة من القاضي واحضره بالقسمة فان القاضي يامر شريكه بالقسمة ويجعله وكيلا عن الغايب والصغير لان المشتري قام مقام البايع وكان للبايع ان يطالب الشريك بالقسمة فيثبت

ذلك للمشتري وان كان الورثة كلهم كبارا حضورا اقاموا البينة على ما ادعى من وفاة
الميت وغيره الا ان الدار كانت مشتركة بين الميت واجنبي والشريك الاجنبي غايب
لا يقسم حتى يحضر الغايب ولو كان شريك الميت حاضرا وبعض ورثة الميت غايب
واقيمت البينة فان القاضي يقسم اذا كان شريك الميت اجنبيا وان كان شريك الميت
اخ الميت ورثاها عن ابيهما فمات احد الاخوين وترك ورثة واخ الميت غايب
واقام الحاضرون البينة قسمها القاضي بينهم ويعزل نصيب عمهم ولو كانت الشركة
بالشراء وبعض الشركا غايب لا يقسم عقارا كان او عروضا حتى يحضر الغايب
فالحاصل ان العقار اذا كان بين قوم بالميراث وبعض الشركا غايب وبعضهم
حضور فطلب الحضور القسمة فان كانت الدار في يد الحضور قسم القاضي بينهم وان
كانت الشركة بينهم بالشرا لا يقسم حتى يحضر الكل ولو كان اصل الشركة
بالميراث فباع بعضهم نصيبه فحضر البعض قسم القاضي بينهم وان كان اصل
الشركة بالشرا فجرى فيه الميراث بان مات واحد من المشتريين لا يقسم القاضي
وينظر في هذا الى اصل الشركة ارض بين رجلين حضر احدهما واحضر الاخر وطلب
القسمة فقال الشريك بعته نصيبي من فلان واقام البينة على ذلك لدفع القسمة
قالوا لا تقبل بينته لانه اقام البينة على فعل نفسه لابطال حق الغير دار مشتركة
بين رجلين نصيب احدهما اكثر فطلب صاحب الكثير القسمة فابى الاخر فان
القاضي يقسم عند الكل وان طلب صاحب القليل القسمة وابى صاحب الكثير
فكذلك وهو اختيار الشيخ الامام المعروف بخواهرزاده وعليه الفتوى
وفي البيت الصغير بين رجلين اذا كان صاحب القليل لا ينتفع بنصيبه
بعد القسمة فطلب صاحب القليل القسمة قالوا لا يقسم وقال الفقيه ابو الليث
رحمه الله في الدار اذا طلب صاحب القليل القسمة لا يقسم ايضا وهو قول الكرخي
والشيخ شمس الايمة السرخسي والقاضي الامام المنتسب الى اسبيجاب كما في البيت
الصغير وذكر الخصاف دار بين رجلين نصيب كل واحد منهما لا ينتفع بعد
القسمة وطلبا القسمة من القاضي فان القاضي يقسم وان طلب احدهما القسمة
وابى الاخر لا يقسم لان الطالب متعنت وان كان ضرر القسمة على احدهما

بان

بان كان نصيب احدهما اكثر ينتفع به بعد القسمة وطلب صاحب الكثير القسمة وابى الاخر
فان القاضي يقسم وان طلب صاحب القليل لا يقسم وحكي عن الخصاف رحمه الله على
عكس هذا رجلان بينهما جب صحيح فطلب احدهما قسمته ان كان يضره الكسر
لا يجبر الآبي على القسمة ولا يقسم الا ان يتفقا على القسمة وان كان لا يضره الكسر
يقسم القاضي بينهما ولو كان بينهما زرع في ارضهما فطلبا قسمة الزرع دون الارض
فان كان الزرع بقلا وشرطا تركه في الارض او شرط احدهما ذلك لا يجوز قسمة
الزرع وان اتفقا على القلع جازت القسمة وان كان الزرع قد ادرك وشرط
الحصاد جازت القسمة عند الكل وان شرطا الترك او احدهما فسدت القسمة
في قول ابي حنيفة وابي يوسف ويجوز في قول محمد وكذلك طلع على النخيل
بين رجلين فارادا قسمته دون النخل ان شرطا الترك او احدهما فسدت القسمة وان
اتفقا على الجذاذ في الحال جازت القسمة وان كان التمر قد ادرك وشرطا الترك
لا يجوز عندهما ويجوز في قول محمد رحمة الله عليه ولو كان بين رجلين صاحة او
ساباط فطلب احدهما القسمة لا يقسم القاضي وكذلك الحايط لا يقسم طولا
ولا عرضا الا ان يتراضيا على ذلك وكذلك الس والعين والرحا بين رجلين ٢
او قناة او نهر لا ارض مع ذلك سهما اراد احدهما قسمته وابى الاخر فانه لا يقسم
بينهما لانه لا يحتمل القسمة فان كان مع ذلك ارض ليس لها شرب من ذلك النهر
يقسم الارض ويترك النهر والقناة على حالها ولكل واحد منهما شربه وان
كان يقدر كل واحد منهما على ان يجعل للارض شربا من موضع اخر او كانت
الاراضي والانهار متفرقة فيها بينهم قسم ذلك كله فيما بينهم ولو كان بين رجلين
ثوب مخيط لا يقسم القاضي بينهم ولو كان غير مخيط فان قسماه طولا وعرضا
جازت القسمة والرقيق اذا كان بين اثنين فهو على وجوه ان كان مع الرقيق
دواب او عروض او شي اخر قسم القاضي الكل بينهم في قولهم وان لم يكن مع
الرقيق شي اخر فان كان ذكورا او اناثا لا يقسم في قولهم الا برضاهم وان كان
الكل ذكورا او اناثا ليس مع الرقيق شي اخر فطلب بعض الورثة قسمتها
وابى البعض وابى احد الورثة لا يقضي بقسمة القاضي بينهم في قول ابي حنيفة

رحمه الله ولا يجبرهم على ذلك وقال صاحباه يقسم ويجبرهم على القسمة والعبد الواحد
والدابة الواحدة تباع ويقسم الثمن بينهما لانها لا تحتمل القسمة وكذلك كل ما يكون في تبعيضه
ضرر واذا مات الرجل وترك ارضين او دارين فطلب ذو رثته القسمة على ان ياخذ
كل واحد منهما نصيبه من كل الارضين او دارين وطلب ذو رثته القسمة على ان
ان ياخذ كل واحد منهما نصيبه من كل الارضين والدارين جازت القسمة وان قال
احدهم للقاضي اجمع نصيبي من الدارين والارضين في دار واحدة وفي ارض
واحدة فابى صاحبه قال ابو حنيفة يقسم القاضي كل دار وكل ارض على حدة ولا
يجمع نصيب احدهما في دار واحدة ولا في ارض واحدة وقال صاحباه الراي
الى القاضي ان راى الجميع جمع والا فلا فان كانت الداران في مصرين لم
يذكر هذا في الكتاب قالوا على قول ابي حنيفة لا يجمع نصيب احدهما
في دار واحدة كانا في مصرين او في مصر واحد متصلين كانا في مصر او
منفصلين وروى هلال عن ابي يوسف رحمه الله انه لا يجمع في المصرين والدور
المختلفة بمنزلة اجناس مختلفة وان كان بين الرجلين بيتان له ان يجمع نصيب
احدهما في بيت واحد متصلين كانا او منفصلين ولو كان بينهما منزلان
ان كانا منفصلين فهما كالدارين ولا يجمع نصيب احدهما في منزل واحد
ولكنه يقسم كل منزل قسمة على حدة ولو كانا متصلين فهما كالبيتين له
ان يجمع نصيب احدهما في واحد فهذا كله قول ابي حنيفة وقال صاحباه
الدار والبيت سواء والراي فيه للقاضي دار بين رجلين في احد جانبيه
بنا ولا بنا في الجانب الاخر فقال احدهما اجعل قيمة البنا بذراع من
الارض واخذ حقي من البنا ذرعان الدار وقال الاخر لا بل اجعل البنا
بالدراهم فاعطيك حقك في البنا من الدراهم فالاول اولى واحسن واذا
كانت الدار بين رجلين وفيها طريق لغيرهما فارادا قسمة الدار واراد
صاحب الطريق ان يمنعهما عن القسمة لم يكن له ذلك ويترك الطريق
عرضه عرض باب الدار الاعظم وطوله من باب الدار الى باب الدار الذي
له الطريق ويقسم بقية الدار بين الرجلين على حقوقهما وان كان في

الدار

الدار مسيل لرجل فاراد اصحاب الدار قسمة الدار لم يكن لصاحب المسيل منعهم فالمسيل
بمنزلة الطريق فيما تقدم **فصل فيما يدخل في القسمة** قوم اقتسموا
ضيعة فاصاب بعضهم بستان وكرم وبيوت وكتبوا في القسمة بكل حق هو له
او لم يكتبوا فله ما فيها من الشجر والبنا ولا يدخل فيه الزرع والثمر وان كتبوا بكل
قليل او كثير هو فيها او منها من حقوقها لا يدخل فيه الزرع والثمر ارض بين
اثنين لها نخل في غير ارضهما فاقتسما على ان ياخذ احدهما الارض والاخر النخل
باصلها جاز وان اقتسموا صنعة فجعلوا لاحدهم النخل ولم يذكر باصلها فله النخل
باصلها وكذا الوافر الانسان بنخلة كان للمقر له النخلة باصلها ولو باع نخلة ذكر
في النوادر ان على قول ابي يوسف يستحق النخلة باصلها وعند محمد رحمه الله
لا يستحق الاصل الا بالذكر وقيل الجواب في الاقرار عند ابي يوسف كالجواب
في البيع يدخل اصل النخلة في الاقرار والبيع جميعا وعند محمد في القسمة يدخل
اصل النخلة وفي البيع لا يدخل ثم في كل موضع يستحق باصلها فان قلعها كان له
ان يغرس مكانها اخرى رجل مات وطلب ورثته من القاضي القسمة واقاموا
البينة على الموت والميراث كما هو الشرط وعلى الميت دين لغايب فان القاضي لا
يقسم شيا من اجناس التركة فان كان الدين اقل من التركة وسالوا من
القاضي ان يعزل شيا لاجل الدين ويقسم الباقي قال ابو حنيفة في القياس
لا يفعل وهو قوله الاول واستحسن وقال بان القاضي يفعل ذلك فان
فعلوا ذلك واقتسموا الميراث فهلك ما عزل لاجل الدين القسمة مردودة الا ان
يقضوا الدين من مالهم وكذا لو ظهر في التركة وصية بالثلث او بعين من
اعيان المال فالوصية بمنزلة الدين دار بين قوم اقتسموها فوقع
في نصيب احدهم بيت فيه حمامات ان لم يذكروا الحمامات في القسمة
فهي بينهم كما كانت وان ذكروها فان كانت لا توجد الا بصيد فالقسمة
مردودة وان كانت توجد بغير صيد فالقسمة جائزة وهذا اذا اقتسموها
بالليل فان اقتسموها بالنهار بعد ما خرجن من البيوت فالقسمة فاسدة
اراضي بين قوم اقتسموها فوقع في نصيب احدهم شجرة اغصانها متدلية

في نصيب الاخر عن محمد رحمه الله فيه روايتان في رواية لصاحب الارض ان يجبر صاحب
الشجرة على قطع الاغصان وفي رواية لا يجبر كما لو وقع في قسم احدهما حائط عليه
جذوع للاخر فانه لا يومر صاحب الجذوع برفع الجذوع اذا طلب الورثة القسمة
من القاضي يسالهم القاضي هل عليه دين ان قالوا لا كان القول قولهم وان اقر احد
الورثة بدين على الميت وجحد الباقون قسمة التركة بينهم ويومر المقر بقضا
كل الدين من نصيبه عندنا اذا كان نصيبه يفي بكل الدين اذا جرت القسمة
في دارين او ارضين واخذ كل واحد منهما دارا ثم استحق احدى الدارين بعد
ما بنى فيها صاحبها كان للمستحق عليه ان يرجع على صاحبه بنصف قيمة البنا قيل
هذا قول ابي حنيفة رحمه الله لان عنده قسمة الجبر لا تجري في الدارين
فكانت القسمة في معنى البيع والاصح ان هذا قول الكل لان عند صاحبيه
انما تجري قسمة الجبر في الدارين اذا راى القاضي ذلك ميراث بين قوم لم يكن هناك
دين ولا وصية فمات بعض الورثة وعلى الميت الثاني دين او اوصى بوصية
او كان له وارث غايب او صغير فاقتسم الورثة ميراث الميت الاول بغير قضا
كان لغرما الميت الثاني ان يبطلوا القسمة وكذلك لصاحب الوصية والوارث
الغايب والصغير لان ورثة الميت الثاني قاموا مقام الميت الثاني ولو كان
حيا كان له ما لم تنفذ قسمتهم عليه فكذا اذا كان ميتا ميراث بين قوم
اقتسموا واشهدوا على انفسهم بالقسمة ثم ادعت امراة الميت المهر على الميت
واقامت البينة كان لها ان تبطل القسمة ويكون دينها كدين اجنبي فاقدامها
على القسمة لا يمنعها من دعوى الدين لان اجازة الغريم القسمة قبل ان يصل
اليه الدين باطلة ويكون وجودها كعدمها وكان له ان يبطل القسمة وكذا
اذا كان الغريم هو الوارث ولا يشبه دعوى الدين دعوى الشركة في العين
فانه لو ادعى الشركة في العين بان ادعى وصية بالثلث بعد القسمة يكون
ساعيا في نقض ما تم به فلا يصح دعواه ولو ادعى ابن الابن بعد القسمة انه
كان اشترى نصيب ابيه من الاب حال حياته بثمن مسمى ونقد الثمن واقام
البينة على ذلك فذاك لا يبطل قسمته لانه خصم في نصيب ابيه سوا كان

يستحق

يستحق نصيب الاب بالشرا او بالميراث ارض ميراث بين قوم اقتسموها وتقابضوا ثم
اشترى احدهم من الاخر قسمه ونصيبه ثم اقام البينة بدين على الاب كانت القسمة
والشرا باطله وكذا اذا اشتراه غير الوارث لان القسمة والشرا كلاهما يصرف
من الوارث في التركة فلا ينعقد مع قيام الدين على الموروث ثلاثة نفر ورثوا
دارا عن ابيهم واقتسموها اثلاثا وتقابضوا ثم ان رجلا غريبا اشترى من احدهم
قسمه وقبضه ثم جاء احد الباقيين وقال انا لا نقسم فاشترى هذا المشتري منه
الثلث شايعا من جميع الدار ثم جاء الابن الثالث وقال قد اقتسمناها واقام
البينة على ذلك وصدقه البايع الاول وكذبه البايع الثاني وقال المشتري
لا ادري اقسمتم ام لا فالقسمة جايزة لان القسمة تثبت بحجة قامت من الخصم
والقسمة بعد تمامها لا تبطل بجحود بعض الشركا فيظهر ان الاول باع
نصيب نفسه خاصة فجاز بيعه واما الثاني انما باع ثلث الدار شايعا ثلث
ذلك من قسمه وثلثا ذلك من نصيب غيره فينفذ بيعه في نصيب نفسه
خاصة ويخير المشتري فيه ان شا اخذ ثلث قسمه بثلث الثمن وان شا ترك لتفرق
الصفقة عليه قوم اقتسموا دارا ميراثا عن رجل والمراة مقرة بذلك فاصابها
الثمن وعزل لها ثمنها على حدة ثم ادعت المعزول لها ان زوجها اصدقها
اياها او انها اشترت منه بصداقها لم يقبل ذلك منها لانها لما ساعدتهم
على القسمة فقد اقرت انها كانت لزوجها عند موته فلا تسمع دعواها
وكذا لو اقتسموا دارا وارضا واصاب كل واحد طايفة بميراثه عن ابيه ثم ادعى
احدهم في قسم الاخر بنا او نخلا زعم انه هو الذي بناه او غرسه لم يقبل
بينته على ذلك ومما ينقض به القسمة الغلط واذا ادعى احد الشركا الغبن
غلطا في القسمة لا تعاد القسمة بمجرد دعواه ولا تعاد ذرع شي من ذلك
ولا مساحته ولا تخليه ولا وزنه الا بحجة لان الظاهر وقوع القسمة على
وجه المعادلة فلا ينقض القسمة الا اذا اقام البينة على ذلك وان لم يكن
له بينة وطلب استحلاف الشركا فانه يستحلف ارجا النكول ثم الغلط
في القسمة على وجوه احدها ان يقول حقي في النصف وقد اخذت الربع

او الثلث وقال الاخر بل حقك الثلث وقد اخذته وفي هذا يتحالفان ويترادان
القسمة ومنها ان تكون الخصومة في القبض فقال احدهما لم اقبض حقي وقال
الاخر قبضته فانهما يتحالفان ويترادان القسمة ايضا لان القبض له شبه
بالعقد ولو اختلفا في العقد يتحالفان ومنها ان تكون المنازعة بينهما
في الزيادة فيقول احدهما اخذت انت يا فلان اكثر من حقك او غصبت
الزيادة غصبا بعد ما قبضته ويقول الاخر اخذت من حقي وما اخذت
الزيادة كان القول قول الاخر والبينة بينة صاحبه ولا يتحالفان ولا يترادان
ومنها ان تكون المنازعة بينهما بعد ما اشهد كل واحد منهما على القبض والاستيفا
الحق بصفة التمام ثم يقول احدهما حقي الذي في يدك وحقك الذي في يدي
او يقول قد قسمنا ولكن اخذت انا بعض حقي دون بعض لا يسمع دعواه
ولا خصومته بعد ما اشهدا على القبض والاستيفا ومنها ان تقع المنازعة
بينهما في التقويم فيقول احدهما قيمته اكثر مما قومته وينكر الاخر ففي هذا
الوجه لا يقبل قوله ولا يسمع دعواه كذا ذكر في الاصل وقال الفقيه ابو بكر
البلخي ان كان التفاوت يسيرا فهو كما قال في الكتاب وان كان التفاوت
كثيرا رجا ان يسمع دعواه وقال الفقيه ابو جعفر رحمه الله يسمع دعواه رجلا
اقتسما دارين واخذ كل واحد منهما دارا ثم ادعى احدهما غلطا ان له كذا كذا
ذراعا في الدار التي في يد صاحبه فصلا في القسمة واقام البينة على ذلك ذكر
في الاصل انه يقضي له بذلك الذرع ولا تعاد القسمة وليس هذا كالدار
الواحدة قيل هذا قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله اما في قول ابي حنيفة
رحمه الله القسمة فاسدة والداران بينهما نصفان لان عنده لا يجري قسمة
الجبر في الدارين ويكون هذه القسمة بمنزلة البيع ولو باع كذا كذا ذراعا من
الدار التي في يده عند ابي حنيفة لا يجوز فكذا اذا شرط ذلك لاحدهما في القسمة في دار
صاحبه كانت القسمة فاسدة وعندهما بيع كذا كذا ذراعا من الدار جائز فكذا اذا
شرط ذلك في القسمة اما في الدار الواحدة معنى التمييز في القسمة غالب على
معنى المعاوضة ولهذا يجري فيه الجبر فاذا شرط لاحدهما كذا كذا ذراعا
في نصيب

في نصيب صاحبه بقي الشيوع والشركة رجلان اقتسما اقرحة فاصاب احدهما
اقرحات والاخر اربعة اقرحة ثم ادعى صاحب القراحين احد الاقرحة التي في يد صاحبه
واقام البينة انه اصابه في القسمة فانه يقضي لانه اثبت الملك لنفسه في ذلك بالحجة
وكذا لو في الابواب فان لم يكن له بينة كان له ان يستحلف الذي في يده وان اقام كل
واحد منهما البينة ان ذلك اصابه في القسمة فانه يقضي ببينة الخارج لان
دعواهما دعوى الملك فيترجح ببينة الخارج لانه هو المحتاج الى اقامة البينة وكذا
هو في بيوت الدار ودعوى الغلط انما لم يسمع اذا لم يقر بالاستيفا لا تسمع دعوى
الغلط والغبن الا اذا ادعى الغصب فحينئذ يسمع دعواه واذا ادعى احد الشركا
القسمة وابى الباقون فاستاجر الطالب قساما كان الاجر عليه خاصة في قول ابي
حنيفة رحمه الله وقال صاحباه يكون على الكل واذا انكر بعض الشركا القسمة فشهد
قاسم القاضي على القسمة مع غيره جازت شهادته في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما
الله وقال محمد لا تقبل شهادته اذا اقتسم القوم شيا ميراثا او غير ذلك ثم ظهر الغبن
الفاحش في القسمة ان كانت القسمة بقضا القاضي يبطل عند الكل وان كانت
بالتراضي اختلفوا فيه قال الفقيه ابو جعفر ان قال قايل ان للمغبون ان يبطل القسمة
فله وجه وان قال قايل ليس له ان يبطل فله وجه وقال الشيخ الامام ابو بكر محمد
ابن الفضل تسمع دعواه من الغلط وله ان يبطل القسمة كما لو كانت القسمة بقضا القاضي
وهو الصحيح واذا اقتسما محلة ودارا ثم اختلفا في الحد وقال احدهما هذا الحد لي وقد دخل
في نصيب صاحبي وقال الاخر هذا الحد لي وقد دخل في نصيب صاحبي فان
اقامت البينة لهما جميعا قال في الكتاب اخذت بينة هذا وبينة ذلك لان كل واحد
منهما يثبت الملك لنفسه في مجرى نصيبه مما في يد صاحبه واجتمع في ذلك الحد
بينة ذي اليد والخارج فيقضي ببينة الخارج للقسام ان يستعمل القرعة
القرعة قاسم القاضي وقاسم غيره سوا ان كان القاضي هو القاسم او نايبه
فليس لبعض الشركا ان يرد ذلك بعد خروج السهام كما لا يلتفت الى ابا
البعض قبل خروج القرعة وان كان القاسم يقسم بينهم بالتراضي فيرجع البعض
بعد خروج السهام كما لا يلتفت الى ابا كان له ذلك الا اذا خرج السهام

كان له ذلك الا اذا خرج السهام كلها الا واحد لان بخروج بعض السهام لا يتم القسمة فكان
الرجوع فيها كرجوع البايع قبل قبول المشتري فاما اذا خرج السهام الا واحدا تمت
القسمة فلا يملك الرجوع ذكر الناطفي ان القرعة انواع ثلاثة الاولى لا ثبات حق
البعض وابطال حق البعض وانه باطلة كمن اعتق احد عبديه بغير عينه ثم
يقرع والاخرى لطيبة النفس وانها جايزة كالقرعة بين النسا للسفر والقرعة
بين الشركا في البداية للقسم والثالثة لاثبات حق واحد وفي مقابلته مثله حق كل واحد
منهما فهو جايز **فصل في قسمة الوصي والاب** قسمة الاب على الصبي والمعتوه
جايزة في كل شي اذا لم يكن فيها غبن فاحش ووصي الاب قام مقام الاب بعد موته وكذلك
الجد اب الاب اذا لم يكن هناك وصي الاب ويجوز قسمة وصي الام فيما تركة اذا لم يكن
احد من هولا فيما سوى العقار لانه قايم مقام الام ويصرفها فيما هو ملك ولدها
الصغير صحيح بالبيع فيما سوى العقار فكذلك في القسمة ولا يجوز قسمة الاخ والاخ
والعم والزوج على امراته الصغيرة والكبيرة الغايبة فان لم يكن لاحد منهم اب ولا وصي
الاب وليس لوصي الام ولاية القسمة على الصغير في غير ما تركت الام ويجوز قسمة وصي
الاب على الابن الكبير الغايب فيما سوى العقار ولانه قايم مقام الاب فيما يرجع
الى الحفظ وبيع ما سوى العقار من الحفظ ولا يجوز قسمة الملتقط ولا قسمة الملول
على ولده الحر والمعتوه بمنزلة الصغير اما المبرسم والمغمي عليه والذي يجن ويفيق
لا يجوز عليهم قسمة احد الا برضاه او بوكالة لتنفي حال افاقته والذي جعله القاضي
وصيا لليتيم وهو بمنزلة وصي الاب اذا جعله وصيا في كل شي وان جعله القاضي
وصيا في شي خاص نحو الانفاق او حفظ ما له لا يجوز قسمته لان نصب
القاضي اياه وصيا مضافا مقصنا بنفس التخصيص بخلاف وصي الاب في شي خاص
فانه يكون وصيا في جميع الاشيا لانه قايم مقام الاب اذا اقتسم الورثة التركة
فيما بينهم بغير امر القاضي وفي الورثة صغير او غايب او مشتري للميت لا يصح
القسمة الا باجازة الصبي بعد البلوغ او باجازة القاضي قبل البلوغ فان مات
الغايب او الصبي قبل الاجازة فاجازت ورثته نفذت القسمة في قول ابي
حنيفة وابي يوسف رحمهما الله كذا ذكره عصام وان كانت هذه القسمة بامر

القاضي

القاضي صحت القسمة وذكر الخصاف اذا كان في الورثة صغير او غايب ولم يكن في يد
الغايب ولا في يدام الصغير شي من التركة بل كان الكل في يد الحضور الكبار
وطلبوا القسمة من القاضي فان القاضي يجعل للصغير وصيا يقوم بالقسمة ويقبض
حقه ويجعل للغايب وكيلا ويامرهم بالقسمة وان كان في يد الغايب شي من
التركة لا يقسم حتى يحضر الغايب او تقوم البينة على ان ذلك ميراث بينهم وعلى
عدد الورثة فحينيذ يقسم وذكر في الجامع انه لا يقسم فان قامت البينة ما لم يحضر
الغايب وان كان شي من التركة في يد ام الصغير فالجواب فيه كالجواب فيما
اذا كان شي من التركة في يد الغايب ونحن لا نقسم اذا قسمت التركة وعلى
الميت دين فاجاز الغريم قسمة الورثة ثم اراد نقض القسمة كان له ان ينقض
وكذا اذا ضمن بعض الورثة دين الميت كان للغريم ان ينقض القسمة الا ان
يكون الضمان بشرط براة الميت ولو كان في التركة دين على الميت فاقتسموا
على ان يضمن كل واحد منهم للغريم او ضمن احدهم ان كان الضمان مشروطا
في قسمة الميراث فسدت القسمة فان لم يكن مشروطا في القسمة بل ضمن بعد
القسمة فهو على وجوه ان ضمن على ان لا يرجع على الشركا وادى جازت
القسمة وان ضمن على ان يرجع او ضمن وسكت كان له ان يرجع وينقض القسمة لانه
قايم مقام الغريم وللغريم ان ينقض القسمة ما لم يصل اليه حقه فكذا لمن قام
مقامه اذا كان المكيل والموزون بين حاضر وغايب او صغير وبالغ واخذ
الحاضر والبالغ نصيبه وهلك الثاني ان هلك قبل ان يصل ذلك اليهما
لا يكون الهلاك على الصغير والغايب وهو كالصبرة اذا كانت مشتركة
بين الدهقان والمزارع فقال الدهقان للمزارع اقسمها وافرز نصيبي
فيقسم المزارع والدهقان غايب فحمل نصيب الدهقان الى الدهقان
فلما رجع اذا قد هلك ما افرز لنفسه كان الهالك عليهما وان قسم الصبرة
وافرز نصيب الدهقان وحمل نصيب نفسه الى بيته اولا فلما رجع اذا قد هلك
ما افرزه للدهقان كان الهلاك على الدهقان خاصة كذا قاله بعض المشايخ
ثلثة نفر بينهم اراضي لاحدهم عشرة اسهم وللثاني خمسة اسهم وللثالث

سهم واحد فاراد واقتسمها واراد صاحب العشرة الاسهم ان يقع سهامه منفصلة
في موضع واحد ولا يرضى بذلك الذي له سهم واحد قسمت الاراضي بينهم متصلة
كانت او متفرقة على قدر سهامهم عشرة لواحد وخمسة لاخر وسهم للثالث ويجعل
الاراضي على عدد سهامهم بعد ان عدلت وسويت ثم يجعل بنادق سهامهم على عدد سهامهم
ويقرع بينهم فاول بندقة تخرج توضع على طرف من اطراف السهام وهو اول
السهام ثم ينظر الى البندقة لمن هي فان كانت لصاحب العشرة من البنادق العشرة
يعطى له ذلك وتسعة اسهم منفصلة بالسهم الذي وضع البندقة عليه فيكون
بسهام صاحبه على الاتصال ثم يقرع بين الستة كذلك فاوله بندقة يخرج توضع
على طرف من اطراف الستة الباقية ثم ينظر الى البندقة لمن هي فان كانت لصاحب
الخمسة من البنادق الخمسة يعطى له ذلك السهم واربعة اسهم متصلة بذلك
السهم ويبقى السهم الواحد لصاحب الواحد فان كانت هذه البندقة لصاحب
الواحد كان له الطرف الذي وضع عليه البندقة وتكون الخمسة الباقية
لصاحب الخمسة رجل مات وترك ثلاث بنين وترك خمسة عشر خابية
خمسة منها مملوة خلا وخمسة منها الى نصفها خل وخمسة منها خالية والكل
مستوية خمس خمس فاراد البنون ان يقتسموا الخوابي على السوا من غير ان يزيلوا
عن مواضعها قالوا الوجه ان يعطى احد البنين خابيتين مملوتين وخابيتين
الى نصفها وخابيتين خاليتين ويعطى الثاني كذلك ثم يبقى خمس خواب احدها
مملوة واحدها خالية وثلث الى نصفها فيعطي للابن الثالث ذلك
فيقع المساواة بذلك رجلان بينهما خمسة ارغفة لاحدهما رغيفان
وللاخر ثلاثة فدعيا رجلا ثالثا واكلوا الجميع جميعا مستوين ثم ان الثالث
اعطاهما خمسة دراهم وقال اقتسما على قدر ما اكل من ارغفتكما **قال الفقيه**
ابو الليث يكون لصاحب الرغيفين درهمان ولصاحب الثلاثة ثلثه لان
كل واحد منهم اكل رغيفا وثلثي رغيف مشاعا ثلثا بما ذلك
لصاحب الرغيفين ورغيف تام من نصيب صاحب الثلاثة واجعل
كل ثلث سهما فيصير كل واحد منهم اكل سهمين من نصيب صاحب الرغيفين
وثلاثة

وثلاثة اسهم من نصيب صاحب الثلاثة ثبت وذلك خمسة فيقسم البدل كذلك فيكون
لصاحب الرغيفين درهمان ولصاحب الثلاثة ثلاثة دراهم **قال الفقيه**
ابو بكر رحمه الله عنه لصاحب الرغيفين درهم من البدل لانه اكل من رغيفيه
رغيفا وثلثي رغيف ولم ياكل الثالث من رغيفيه الا ثلث رغيف وكل واحد
منهم اكل رغيفا وثلثي رغيف فالثالث اكل من الارغفة الثلاثة رغيفا وثلثي
رغيف فكان لصاحب الثلاثة اربعة دراهم من خمسة دراهم شريكان بينهما
عنب ارادا قسمته بالوزن والقبان والميزان **وقال** بعض المشايخ يجوز بالزنبيل
ايضا لقلة التفاوت قال مولانا رحمه الله وهذا غير صحيح لانه وزني فلا يجوز
قسمته بدون الوزن اما القبان او الميزان فلا يجوز قسمته بالزنبيلة لانها
مجازفة وقسمة التبن بالحبال ذكر في النوازل انه يجوز لقلة التفاوت لانه
ليس بوزني رجلان تواضعا في بقرة بينهما على ان يكون عند كل واحد خمسة
عشر يوما يحلب لبنها كان باطلا ولا يحل فضل اللبن لاحدهما وان جعل صاحبه
في حل لانه هبة المشاع فيما يقسم الا ان يكون صاحب الفضل استهلك الفضل
فاذا جعل صاحبه في حل كان ذلك ابراء له عن الضمان فيجوز اما حال قيام الفضل
يكون هبة او ابراء عن العين وانه باطل **اهل** قرية غرمهم السلطان
فقال بعضهم يقسم ذلك على قدر الاملاك وقال بعضهم يقسم على عدد
الرؤس **وقال** الفقيه ابو جعفر رحمه الله ان كانت الغرامة لتحصين
الاملاك يقسم على قدر الاملاك لانها مؤنة الملك وان كانت لتحصين
الابدان يقسم على قدر الرؤس الذين يتعرض لهم لانها مؤنة الراس
ولا شي من ذلك على النساء والصبيان لانه لا يتعرض لهم دار بين اثنين
انهدمت فاراد احدهما البناء وابى الاخر تقسم الدار بينهما ولو كان
جدار بين اثنين لاحدهما عليه جذوع وليس للاخر عليه شي فانهدمت
الحائط فاخذ صاحب الجذوع صاحبه بالبناء وابى صاحبه فانه لا يجبر عليه
ويقال لهما ان شئتما فاقسما ارض الحائط فاراد صاحب الجذوع ان يبني
واراد الاخر القسمة فانه يقسم بينهما نصفان رجلان بينهما مملوك صغير او جارية

فانهما يجبران على نفقتهما فان اراد احدهما الانفاق وقال الاخر ليس لي فيه شي ذكر
الكرخي ان الحاكم يبيعه ممن ينفق عليهما فان لم يجد استدان عليه فان لم يجد انفق
من بيت المال فان قال احد الشريكين انا انفق عليه دينا على مولاه قال
امرته من غير اجبار وان بلغ اكثر من قيمته اضعافا فكان ذلك له على المولى
ولا يسقط عنه بموت المملوك ولو كان دارا او غلاما بين رجلين لا يجبر على الانفاق
شريكان اقتسما على ان لاحدهما الصامت وللاخر العروض وفلسات الحانوت
والديون الذي على الناس على انه ان توى شي من الديون يرد اخذ الصامت على
شريكه نصفه كانت القسمة فاسدة لان القسمة في معنى البيع والبيع على
هذا الوجه فاسد وعلى اخذ الصامت ان يرد على شريكه نصف ما اخذ من
الصامت وعلى الشريك الاخر ان يرد على اخذ الصامت نصف ما اخذ ايضا
دار بين شريكين رفعا بابا من الدار ووضعاه في الدار ثم اقتسما الدار فان
الباب الموضوع في الدار يكون بينهما ولا يكون داخلا في القسمة بقوله متاع
في الدار ولو اقتسما كرما وفي الكرم اعناب فوقع العنب في النصف الذي اصاب
احدهما ان ذكرا العنب في القسمة تكون العنب لمن اخذ النصف الذي فيه
العنب والا فلا وكذا لو اقتسما دارا ووقع في نصيب احدهما بيت فيه حمامات
ان لم يذكروا الحمامات في القسمة لا يدخل وان ذكروها في القسمة وجعلها
لصاحب البيت فان كانت لا يوخذ الا بصيد فالقسمة فاسدة وان كانت توخذ بغير
صيد جازت القسمة وتكون الحمامات لصاحب البيت لان حكم القسمة حكم
البيع ارض بين رجلين فطلب احدهما القسمة من القاضي وابى الاخر
وقال قد بعت نصيبي من فلان الغايب واقام البينة على ذلك لا تقبل
بينته لانه يريد بها دفع القسمة عن نفسه بدعوى الفعل على الغايب
وذلك باطل دار بين شريكين انهدمت فقال احدهما ابنيها وابى
الاخر فان القاضي يقسم الدار بينهما ولو كان مكان الدار رحا او حماما
او ما سيا لا يحتمل القسمة كان لطالب البنا ان يبني ثم يواجر ثم ياخذ نصف
ما انفق في البنا من الغلة وفي الارض المشتركة اذا بناها احدهما
فقال له

فقال له صاحبه ارفع بناك فان القاضي يقسم الارض بينهما فما وقع من البنا في نصيب
الذي لم يبن فله ان يرفع ذلك او ياخذ البنا بالقيمة اذا رضي صاحبه بذلك وعن محمد
رحمه الله في طاحونة مشتركة بين اثنين انفق احدهما في مرمتها لا يكون متطوعا طاحونة
او حمام بين اثنين استاجر نصيب كل واحد منهما رجل ثم انفق احد المستاجرين في مرمة
الطاحونة او الحمام باذن من اجره هل يكون له ان يرجع بذلك على الشريك الذي لم
يواجر نصيبه من هذا المستاجر قال الشيخ الامام محمد بن الفضل رحمه الله ينبغي ان يقوم
المستاجر مقام من اجره فيما انفق فيرجع بنصف ما انفق على الرواية التي رويت عن محمد
ويحتمل ان يقال ان هذا المستاجر يرجع على من اجره ثم من اجره يرجع على شريكه ويحتمل
ان هذا المستاجر يكون متطوعا والمختار للفتوى ان لا يرجع هذا المستاجر على
شريك من اجره رجل مات وترك ضيعة وخمس بنين احدهم صغير والباقي كبار اثنان
منهم حاضران واثنان غايبان فاشترى رجل نصيب احد الحاضرين وطالب هذا
المشتري شريك بايعه بالقسمة عند القاضي واخبراه بالقصة ان القاضي يامر الشريك
الحاضر بالقسمة ويجعل رجلا وكيلا عن الغايبين وخصما على الصغير لان المشتري
قايم مقام بايعه وكان للبايع ان يطالب الشريك الحاضر بالقسمة اذا كانت
الضيعة ميراثا لان المشتري يقوم مقام البايع فيما كان الاصل ميراثا صبي اقر انه
بالغ وقاسم وصي الميت قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل ان كان الصبي
مراهقا قبل قوله ويجوز قسمته فان لم يكن مراهقا ويعلم ان مثله لا يحتلم
لا يجوز قسمته ولا يقبل قوله لانه مكذب ظاهرا وتبين بهذا ان بعد ثنتي
عشرة سنة اذا كان بحال لا يحتلم مثله اذا اقر بالبلوغ لا يقبل قوله
رجل باع من رجل شيا وضمن رجل بالدرك ثم مات الضامن وطلب ورثة
الضامن قسمة ميراثه فان القاضي يقسم لان الدين غير ثابت للحال فان
قسم وباع كل واحد من الورثة نصيبه ثم ادرك المشتري درك كان للمشتري
ان يرجع على ورثة الضامن وينقض قسمتهم لان هذا بمنزلة دين
مقارن للموت لان سببه هذا الدين كان في حياة الميت ولو كان الدين
ظاهرا وقت القسمة لا يجوز القسمة فكذا اذا وجب بسبب كان قبل الموت

رجل مات عن امراة وابنين والمراة تدعي انها حامل قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل
تعرض هي على امراة ثقة او امراتين حتى تمس جنبها فان لم تقف على شي من علامات
الحمل يقسم الميراث وان وقف على شي من علامات الحمل تتربص حتى تلد فانه لا يقسم
وكذا لو مات رجل وترك امراة حاملا وابنا فان القاضي لا يقسم الميراث حتى تلد
فان كان الوارث اكبر من واحد ولم ينتظروا الولادة بعيدة يقسم وان كانت
قريبة لا يقسم ومقدار القرب والبعد مفوض الى راي القاضي واذا اقسمت
التركة يوقف نصيب الحمل واختلفوا في مقدار ما يوقف للحمل قال الفقيه ابو جعفر يوقف
نصيب ابنين ويقسم الباقي وهو رواية عن ابي حنيفة ومحمد وابي يوسف في رواية
وقال بعضهم يوقف نصيب اربع بنين وهو رواية عن ابي حنيفة رحمه الله ايضا
ايضا وذكر الخصاف عن ابي يوسف رحمه الله انه يوقف نصيب ابن واحد وعليه الفتوى هذا
اذا كانت الورثة ممن يرثون مع الحمل ان كان ابنا فان كانوا لا يرثون مع ابن بان مات
عن اخوة وامراة حامل يوقف جميع التركة ولا يقسم لان في حق الاخوة في طلب وابنين
القسمة شكا فلا يقسم رجل مات عن امراة حامل وابنين فطلب الاولاد قسمة الميراث
قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله لها ثمن الميراث خمسة من اربعين سهما وللابنين سبعة
اسهم وللابنين اربعة عشر ويوقف لاجل الحمل اربعة عشر وعلى ما اختاروا للفتوى
يوقف للحمل نصيب ابن واحد فتخرج المسالة من اربعة وستين ثمانية اسهم للمراة
واربعة عشر للابن وثمانية وعشرون للابنين ويوقف لاجل الحمل نصيب
ابن واحد اربعة عشر حامل وفي بطنها ولد يتحرك مقدار يوم وليلة
فقال بعض الناس مات الولد وقال بعضهم لم يمت فدفنت المراة كذلك
ثم نبش قبرها فاذا معها بنت ميتة وتركت المراة زوجا وابوين هل يكون
لهذه البنت التي وجدت شي من المال قال مشايخ بلخ رحمهم الله ان اقر الورثة
كلهم ان هذه ابنتها خرجت وبعد وفاتها حية ورثت الام ثم ترث من الام
ورثتها فان جحدوا لم يقض لها بالميراث الا ان يشهد عدول انها وارثته
حية وانما يسعهم الشهادة على هذا الوجه اذا لم يبارحوا قبرها منذ دفنت الى ان
نبش وقد سمعوا صوت الولد من تحت القبر حتى يحصل لهم العلم بذلك وان لم يكن

هناك

هناك شهود احلف الورثة على العلم فان حلفوا لا يكون لهم الميراث واذا خرج راس الولد وهو
يصيح ثم مات قبل ان يخرج الباقي لا ميراث له ولا يصلى عليه الا ان يخرج اكثر البدن
وهو حي

كتاب المضاربة

المضاربة لا تجوز بغير الدراهم والدنانير
مكيلا كان او موزونا او عروضا في قول ابي حنيفة وابي يوسف **وقال محمد**
رحمه الله تجوز بالفلوس الرائجة عددا ولا تجوز بالذهب والفضة اذا لم يكن مضروبة في رواية
الاصل وتجوز بالدراهم النبهرجة والزيوف ولا تجوز بالستوقة فان كانت الستوقة
تروج فهي كالفلوس رجل دفع عرضا وقال بعه واعمل بثمنه مضاربة بنصف الربح
فباع باحد النقدين ونض في الثمن جازت المضاربة لانه اضافها الى الثمن لا الى العرض
وان باع العرض بمكيل او موزون جاز البيع والمضاربة فاسدة في قول ابي حنيفة وقال
صاحباه لا يجوز البيع وانما فسدت المضاربة عند ابي حنيفة لانها صارت مضافة
الى العرض ولو دفع الى رجل دراهم لا يعرف قدرها مضاربة جازت المضاربة ويكون
القول في قدرها وصفتها قول المضارب مع يمينه ولو كانت الدراهم وديعة فامر المودع
بان يعمل بها مضاربة بالنصف او بالثلث او ما اشبه ذلك جازت المضاربة ولو كانت
الدراهم غصبا فقال للغاصب اعمل بما في يدك مضاربة بالنصف جازت المضاربة
عندنا خلافا لزفر ولو كان الدراهم دينا فامر المديون ان يعمل بما عليه مضاربة لا يجوز
ويكون الربح للعامل ولا شي لرب الدين في قول ابي حنيفة رحمه الله **وقال ابو يوسف**
ومحمد الربح لرب الدين ويبرا المضارب عن الدين ولو قال لرجل اقبض ما لي على فلان من الدين
فاعمل به مضاربة جاز ولو دفع الى رجل ثمانية دراهم وقال اذا تم الف درهم شاركتك
ثم قال بعد ايام تصرف بما عندك ليحصل لنا شي قالوا هذه مضاربة فاسدة لجهالة
الربح بينهما فيكون اصل المال وربحه للامر وللمامور الاجر مثله رجل دفع الى رجل الفا
مضاربة لم يكن للمضارب ان يشتري شيا للمضاربة باكثر من ذلك المال فان قال له
رب المال اعمل فيه برايك ولم يقل فان اشترى سلعة باكثر من الف كانت حصة الالف
مضاربة وما زاد فهو للمضارب له ربحه وعليه وضيعته وثمن الزيادة دين عليه
خاصة ولا يضمن المضارب بذلك الخلط رجل دفع الى رجل دنانير مضاربة فاشترى
بالدراهم او على العكس جازت المضاربة عندنا وان اشترى بخلاف جنس راس المال

بان كانت بيضا فاشتري بالسود جازت المضاربة في قول ابي حنيفة وابي يوسف وظاهر قول
محمد رحمه الله المضاربة تفسد باشياء منها اذا اشترط لاحدهما من الربح ما يقطع الشركة نحو
ان يجعل له دراهم مسماه مائة او اقل او اكثر فسدت المضاربة ومنها اذا اشترط على
المضارب ضمان ما هلك في يده ومنها اذا اشترط في المضاربة عمل رب المال مع المضارب
لان ذلك يمنع التخلية بين المال والمضارب وكذا لو وكل رجلا ليدفع ماله مضاربة
فدفع الوكيل وشرط عمل نفسه مع المضارب شيا معلوما لنفسه من الربح كان ذلك
فاسدا ولو فعل ذلك الاب او الجد اب الاب او وصي الاب وشرط لنفسه شيا من الربح
او العمل مع المضارب جازت المضاربة والشرط جميعا ولو دفع احد المتفاوضين الف درهم
من مال المفاوضة مضاربة الي رجل وشرط عمل نفسه مع المضارب وشرط لنفسه
شيا من الربح فسدت المضاربة ومنها اذا دفع الاب او الجد او وصي الاب مال الصغير
الي رجل مضاربة وشرط عمل اليتيم مع المضارب كانت المضاربة فاسدة والاصل في هذا
ان كل من يجوز له ان ياخذ لنفسه مال اليتيم مضاربة اذا اشترط عمل نفسه مع المضارب
وشيا لنفسه من الربح لا يجوز المضاربة واذا عمل المضارب في المضاربة الفاسدة
وربح كان كل الربح لرب المال وللمضارب اجر المثل تاما لان المضاربة اذا فسدت
تبقي اجارة وفي الاجارة الفاسدة اذا عمل الاجير كان له اجر مثله ولو هلك المال في يد
المضارب لا يضمنه والمضاربة فاسدة ذكر في الاصل انه لا ضمان عليه وذكر الطحاوي
رحمه الله فيه خلافا قال لا يضمن في قول ابي حنيفة ويضمن في قول صاحبيه وجعله
علي الخلاف في الاجير المشترك اذا هلك المال في يده لا يضمنه رجل دفع الي
رجل مالا مضاربة وبين نصيب احدهما من الربح وسكت عن نصيب الاخر ان
سكت عن بيان نصيب رب المال جازت المضاربة وان سكت عن بيان نصيب
المضارب لا يجوز المضاربة قياسا ويجوز استحسانا وما وراء المشروط لرب المال
يكون للمضارب ولو قال رب المال للمضارب على ان لي نصف الربح ولك ثلثه
كان للمضارب ثلث الربح والثاني لرب المال ولو قال رب المال على ان ما رزق
الله تعالي من الربح بيننا جاز ويكون بينهما على السواء ولو دفع الفا مضاربة على
انهما شريكان في الربح جاز ويكون الربح بينهما على السواء ولو قال على ان يكون للمضارب
شريكا

شريكا في الربح جاز في قول ابي يوسف ويفسد في قول محمد رحمه الله ولو شرط بعض الربح لثالث
ان كان ما شرط للثالث يستحقه المضارب كما لو شرط الثلث لعبد المضارب وليس عليه
دين او لقضاء دين المضارب جاز ويصير كانه شرط ذلك للمضارب وان كان ما شرط
للثالث لا يستحقه المضارب كما لو شرط لابن المضارب او زوجته كان ذلك لرب
المال وان شرط الثلث لعبد المضارب وعليه دين ان شرط عمل العبد مع المضارب
جازت المضاربة ويكون المشروط للعبد وان لم يشترط عمل العبد فهو لرب المال
وعبد صاحبه يجوز على كل حال لان عندهما مولاه يملك كسب العبد على كل حال ولو
دفع مالا مضاربة على ان جميع الربح يكون لرب المال كان ذلك بضاعة ولو دفع الي
رجل الفا نصفه قرضا على المضارب ونصفه مضاربة جاز فان تصرف المضارب وربح
كان نصف الربح له خاصة وعليه وضيعته والنصف الاخر يكون على ما شرطا ولو قال
خذ هذه الالف على ان نصفه قرض على ان تعمل بالنصف الاخر على ان يكون الربح
لي جاز ولا يكره فان تصرف بالالف وربح كان الربح بينهما على السواء والوضيعة
عليهما لان نصف الالف صار ملكا للمضارب بالقرض والنصف الاخر بضاعة في يده
رجل قال لغيره خذ هذا الالف نصفه مضاربة بنصف الربح ونصفه هبة فقبضها
غير مقسومة كانت المضاربة فاسدة فان هلك المال في يده قبل العمل او بعده
يضمن قدر الهبة لان الهبة في المشاع فيما يقسم ولو دفع الفا نصفه بضاعة ونصفه
مضاربة بنصف الربح فعمل وربح فنصف الربح يكون لرب المال لانه ربح البضاعة
والنصف الاخر بينهما على السواء لانه ربح المضاربة رجل باع نصف متاع
من رجل بخمسمائة ودفع كل المتاع اليه وامره ان يبيع النصف الباقي ويعمل
بكل الثمن مضاربة بالنصف فباع الكل بالف وتصرف فيه في قياس قول ابي
حنيفة الربح والوضيعة بينهما نصفان وعند صاحبيه ربح نصف الدين لرب
المال ونصف ربح الذي امره ببيعه على ما شرطا بناء على ان من امر المديون
بان يشتري له بما عليه من الدين شيا فاشتري يكون مشتريا لنفسه
في قول ابي حنيفة لا لصاحب الدين فما ربح في حصة الدين يكون للمدفوع
اليه خاصة وما ربح في نصف الدافع يكون للدافع لان ذلك ربح ماله وعندهما

هذه المضاربة فاسدة في النصف صحيحة في النصف لان عندهما ما اشترى المديون
يكون مشتريا للآمر وانما فسدت المضاربة لانها وقعت بالعروض فكانت
فاسدة في النصف صحيحة في النصف ولو ان الدافع في هذه المسالة شرط لنفسه
ثلث الربح وثلثين للمضارب كما عند ابي حنيفة ثلثا الربح يكون للمضارب عند
ابي حنيفة ثلثا الربح يكون للمضارب كان لرب المال قال له اعمل في نصيبك على
ان يكون الربح لك واعمل في نصيبي على ان يكون ثلثا الربح لي وثلثه لك رجل
دفع الى غيره مضاربة وشرط فيها شرطا فاسدا فهو على وجهين ان كان شرطا
يودي الى جهالة الربح مثل ان يشترط على ان يدفع المضارب داره الى رب
المال ليسكنها او ارضه ليزرعها رب المال كانت المضاربة فاسدة لانه جعل
نصف الربح عوضا عن عمله وعن اجرة الارض او الدار فكانت حصة العمل مجهولة
وذلك على رب المال ان يدفع ارضه الى المضارب او داره لا يفسد المضاربة
ويبطل الشرط لان المضاربة لا تبطل بالشروط الفاسدة وتبطل بجهالة
حصة المضارب من الربح وفي المسالة الثانية هذا شرط لا يودي الى جهالة
الربح لان رب المال ما شرط على المضارب شيا سوى العمل مات المضارب
وعليه دين فرب المال احق براس ماله وحصته من الربح ان كان المضاربة
معروفة المضارب اذا قال هذه الالف مضاربة في يدي وليس عليه دين صح اقراره
من جميع المال لانعدام التهمة وان كان عليه دين الصحة لا يصدق في حق غريم
الصحة وان كان عليه دين المرض ان بدا بالمضاربة ثم بالدين كان المال لصاحب
المضاربة وان بدا بالدين ثم بالمضاربة تحاصا المضارب اذا اقر في مرضه انه ربح
الفا ثم مات من غير بيان لا ضمان عليه لانه لم يقر بوصول المال الى نفسه
ولو اقر انه ربح الفا ووصل اليه ثم مات يوخذ ذلك من تركته لانه مات مجهلا
للامانة اذا اخذ رب المال من المضارب مثل العشرين والخمسين والمضارب
يعمل ببقية المال ان كان المضارب كلما دفع الى رب المال شيا قال هذا
ربح يكون ذلك ربحا ولا يقبل قوله بعد ذلك اني لم اربح وما اخذت مني
كان من راس المال ولو ان المضارب دفع الى رب المال شيا ولم يقل هذا
ربح

اقر انه ربح كذا ثم انكر لا يلتفت الى انكاره

محرر

٢ ربح ماله وعندهما هذه المضاربة فاسدة في النصف صحيحة في النصف لان عندهما ما
اشتري المديون بالدين يكون مشتريا للآمر وانما فسدت المضاربة لانها وقعت
بالعروض فكانت فاسدة في النصف وان الدافع في هذه المسالة شرط لنفسه ثلث
الربح وثلثين للمضارب عند ابي حنيفة ثلثا الربح يكون للمضارب كان لرب
المال قال له اعمل في نصيبك على ان يكون الربح لك واعمل في نصيبي على ان يكون ثلثا
الربح لي وثلثه لك رجل دفع الى غيره مضاربة وشرط فيه شرطا فاسدا
فهو على وجهين ان كان شرطا يودي الى جهالة الربح مثل ان يشترط على
ان يدفع المضارب داره الى رب المال ليسكنها او ارضه ليزرعها رب المال
كانت المضاربة فاسدة لانه جعل نصف الربح عوضا عن عمله وعن اجرة الارض
او الدار فكانت حصة العمل مجهولة وذلك على رب المال ان يدفع ارضه
الى المضارب او داره لا تفسد المضاربة ويبطل الشرط لان المضاربة لا تبطل
بالشروط الفاسدة وتبطل بجهالة حصة المضارب من الربح وفي المسالة
الثانية هذا شرط لا يودي الى جهالة الربح لان رب المال ما شرط على
المضارب شيا سوى العمل مات المضارب وعليه دين فرب المال احق براس
ماله وحصته من الربح ان كان المضاربة معروفة المضارب اذا قال هذه الالف
مضاربة في يدي وليس عليه دين صح اقراره من جميع المال لانعدام التهمة
وان كان عليه دين الصحة لا يصدق في حق غريم الصحة وان كان عليه دين
المرض ان بدا بالمضاربة ثم بالدين كان المال لصاحب المضاربة وان بدا بالدين
ثم بالمضاربة تحاصا المضارب اذا اقر في مرضه انه ربح الفا ثم مات من
غير بيان لا ضمان عليه لانه لم يقر بوصول المال الى نفسه ولو اقر انه ربح
الفا ووصل اليه ثم مات يوخذ ذلك من تركته لانه مات مجهلا للامانة
٢ روي عن ابي يوسف ان رب المال ياخذ راس ماله يوم الحساب ويكون الباقي
بينهما ولا يكون ما اخذ رب المال من المضارب قبل الحساب نقصانا من راس
المال لانا لو جعلناه من راس المال كان استرجاعا لبعض راس المال فتبطل
المضاربة بعد ذلك وهما لم يقصدا ابطال المضاربة قال مولانا فعلى هذا

اذا اخذ المستاجر في الاجارة الطويلة شيئا من المال لا يكون نقضا للاجارة الطويلة بعد
ذلك المضارب مع رب المال اذا اقتسما الربح ثم هلك المال في يد المضارب او لحقه
خسران ينقض تلك القسمة وما قبض رب المال يكون من راس ماله وما قبض
المضارب يرده على رب المال حتى يستوفي رب المال تمام راس ماله فان فضل شي عن
راس المال كان ذلك بينهما لا يسلم للمضارب شي من الربح حتى يسلم لرب المال
راس ماله ولو اختلف المضارب مع رب المال بعد قسمة الربح فقال المضارب
قسمنا بعد قبض راس المال وانكر رب المال قبض راس المال كان القول
لرب المال ولو اختلف رب المال والمضارب فقال رب المال شرطت لك ثلث الربح
وزيادة عشرة دراهم فقال المضارب بل ثلث الربح كان القول للمضارب
لان رب المال متعنت ليس في دعواه الا فساد العقد ولو اقام رب المال البينة
قبلت بينته لانه اقام البينة على فساد العقد ولو قال رب المال شرطت لك ثلث
الربح الا عشرة فقال المضارب لا بل شرطت لي ثلث الربح كان القول قول رب
المال وان كان فيه فساد العقد لانه ينكر زيادة يدعيها المضارب والبينة بينة
المضارب لانها قامت على اثبات الزيادة ولو قال رب المال شرطت لك نصف
الربح وقال المضارب شرطت لي ماية درهم او لم تشترط لي شيا ولي اجر المثل
كان القول لرب المال لان المضارب يدعي اجرا في ذمته وهو ينكر وان اقاما
البينة فالبينة بينة المضاربة لانها قامت على اثبات الدين في ذمة الاخر
ولو دفع مثل هذا في المزارعة كانت البينة للزارع لان المزارعة لازمة
فان من لا بذر منه يجبر على العمل فكانت البينة المجوزة اولى اما المضاربة
ليست بلازمة فيترجح بالضمان لا بالتصحيح ولو قال رب المال دفعت اليك بضاعة
وقال المضارب لا بل مضاربة بالنصف او بماية درهم كان القول قول رب
المال لان الربح يستحق عليه من جهته وكذا لو قال المضارب اقرضتني وقال
رب المال مضاربة او بضاعة كان القول لرب المال لان المضارب يدعي عليه
تمليك المال والبينة للمضارب يجعل كانه اعطاه مضاربة ثم اقرضه
ولو قال رب المال اقرضتك وقال المدفوع اليه لا بل مضاربة كان القول مطلب مهم
للمضارب

للمضارب لان رب المال يدعي عليه الضمان بعدما انفقا انه اخذ المال باذنه والبينة لرب
ولو قال رب المال كان راس المال الفي درهم وشرطت لك ثلث الربح فقال المضارب لا بل
راس المال الف وشرطت لي نصف الربح وفي يد المضارب الفان يقران انهما للمضاربة
كان القول في راس المال قول المضارب مع اليمين وفي شرط الربح القول لرب المال
مع اليمين وان جاء المضارب بثلاثة الاف فقال الف منها وديعة او بضاعة لرجل
او على دين كان القول قوله لان القول يكون قول ذي اليد فيما في يده الا اذا اقر به
انه لغيره ولو دفع رجل الفا الى رجل وقال نصفها مضاربة بنصف الربح ونصفها وديعة
فقسم المضارب المال نصفين فعمل باحد النصفين وربح فنصف الربح يكون للمضارب
والنصف الاخر بين المضارب ورب المال نصفين والوضيعة تكون عليهما نصفان
ولو دفع الى انسان مضاربة فقال له اعمل فيه برايك كان للمضارب ان يدفعها
الى غيره مضاربة فان دفعها وشرط ان يعمل المضارب الاول مع الثاني او شرط
عمل رب المال مع الثاني كانت المضاربة الثانية فاسدة كما لو دفع المضارب
الى رب المال مضاربة بالثلث ويكون الربح بين المضارب الاول ورب المال
على ما شرطا في المضاربة الاولى ولا اجر لرب المال وان عمل رب المال المضارب
اذا عمل في المضاربة الفاسدة وربح يكون جميع الربح لرب المال وللمضارب اجر
مثله فيما عمل لا يزاد على المسمى في قول ابي يوسف وان لم يربح المضارب كان له اجر مثله
ايضا ولو كانت المضاربة صحيحة فلم يربح المضارب لا شي له ولو هلك المال
في المضاربة الفاسدة عند المضارب وعن محمد رحمه الله انه يضمن رجل دفع
الى غيره مالا مضاربة وقال له اعمل فيه برايك على ان ما رزق الله تعالى من الربح
يكون بيننا نصفان فدفع الاول الى غيره مضاربة وشرط للثاني ثلث
الربح جاز ويكون للثاني ثلث الربح ولرب المال نصف الربح وللمضارب
الاول سدس الربح وان شرط الاول للثاني نصف الربح كان نصف الربح لرب
المال والنصف للمضارب الثاني ولا شي للاول ولو شرط الاول للثاني ثلثي
الربح كان الربح بين المضارب الثاني ورب المال نصفين ويغرم الاول
للثاني مثل سدس الربح ولو كان رب المال قال للمضارب على ان ما رزق الله

تعالى من شيء او قال ما ربحت من شيء فهو بيننا فشرط المضارب الاول للثاني نصف الربح
او اقل او اكثر كان للثاني ما شرط والباقي بين رب المال والمضارب الاول على ما شرطا
ولو لم يقل رب المال للمضارب اعمل فيه برايك فدفع المضارب الى غيره مضاربة قال
ابو حنيفة ان هلك المال لا يضمن الاول حتى يعمل به الثاني ويربح وان عمل الثاني ولم
يربح لا يضمن الاول **وقال** ابو يوسف ومحمد اذا عمل الثاني يضمن الاول
ربح الثاني او لم يربح وقال زفر رحمه الله يضمن الاول بالدفع الى الثاني عمل الثاني
او لم يعمل وفي كل موضع يضمن الاول خير رب المال ان شاء ضمن الاول وان شاء ضمن
الثاني في قولهم فان ضمن الاول صحت المضاربة الثانية بين المضاربين ويكون الربح
بينهما على ما شرط وان ضمن الثاني رجع الثاني على الاول وتصح المضاربة الثانية
ويطيب الربح للمضارب الثاني ولا يطيب للاول في قياس قول ابي حنيفة رضي
الله عنه ورحمه **فصل ما يجوز للمضارب على المضاربة وما لا يجوز**
رجل دفع الى رجل مالا مضاربة بالنصف فهي مضاربة مطلقة له ان يشتري ما بدا له من
سلع التجارة بالنقد والنسيئة وان اشترى شيئا بما لا يتغابن فيه الناس يكون مخالفا
قال له رب المال فيه اعمل برايك او لم يقل لان الغبن الفاحش تبرع وهو مامور بالتجارة
لا بالتبرع ولو باع مال المضاربة بما لا يتغابن فيه الناس او باجل غير متعارف جاز عند
ابي حنيفة خلافا لصاحبيه كالوكيل بالبيع وللمضارب ان يعمل ما هو من عادات التجار
وهو الابضاع والايداع واستيجار الدواب للحمل واستيجار المكان والسفن
وما جاز له ان يعمل بنفسه جاز له ان يوكل غيره بذلك وله ان يرهن مال
المضاربة وان يرتهن به وان يحتال بمال المضاربة وان كان الثاني اعسر من
الاول وله ان يوجل الثمن بعد العقد عند الكل وليس له ان يستدين على المضاربة
نحو ان يشتري باكثر من مال المضاربة كان قال له رب المال اعمل فيه برايك
او لم يقل الا ان ياذن له بالاستدانة نصا وليس للمضارب في المضاربة
المطلقة ان يدفع الى غيره مضاربة ولا ان يشارك شركة عنان او مفاوضة
ولا ان يخلط مال المضاربة بماله او بمال غيره ولو كان رب المال قال له في المضاربة
اعمل فيه برايك كان له ان يدفع الى غيره مضاربة ويشارك ويخلط ماله

بمال المضاربة وفي المضاربة المطلقة له ان ياذن لعبد المضاربة ولا ياخذ سفتجة بمال
المضاربة ولا يدفع مال المضاربة سفتجة وان كان رب المال قال له اعمل فيه برايك
الا ان يوذن له بالسفتجة نصا ولا يعتق المضارب عبدا للمضاربة بمال او بغير
مال ولا يكاتب وله ان يبيع عبد المضاربة اذا لحقه دين حاضرا كان رب المال
او غائبا وليس له ان يزوج عبدا ولا امة للمضاربة **وقال ابو يوسف**
له ان يزوج الامة ولو تزوج المضارب امة للمضاربة فان كان في المال ربح لا يجوز
نكاحه اذن له رب المال او لم ياذن فان لم يكن في المال ربح فان تزوجها باذن رب
المال جاز وتخرج الامة عن المضاربة وتصير محسوبة عن راس مال المضاربة
على رب المال وللمضارب في المضاربة المطلقة ان يسافر بمال المضاربة في الرواية
الظاهرة برا وبحرا **وعن** ابي يوسف عن ابي حنيفة رحمه الله انه لا يسافر وان سافر
وهلك المال في الطريق كان ضامنا في هذه الرواية **وقال ابو يوسف**
رحمه الله من عنده له ان يسافر الى موضع يقدر على الرجوع الى اهله في يومه ويبيت
عندهم كوفي سبح او ثلاثة وليس له ان يسافر سفرا مخوفا يتحاماه الناس عنه
في قولهم ولو تصرف المضارب وصار مال المضاربة دينا على الناس وامتنع
المضارب عن التقاضي فان لم يكن في المال ربح كان له ان يمتنع عن التقاضي ويقال
له احل رب المال على الغرماء اي وكله وان كان في المال ربح ليس له ان يمتنع عن
التقاضي ليصير المال ناضا واذا صار مال المضاربة دينا على الناس فنهاه رب المال
عن التقاضي وقال انا اتقاضى مخافة ان ياكل المضارب فان كان في المال ربح فالتقاضي
يكون للمضارب وان لم يكن فيه ربح فلرب المال ان يمنعه عن التقاضي ويجبر المضارب
على ان يحيل رب المال على الغرماء ولو كانت المضاربة مطلقة فخصها رب المال بعد
عقد المضاربة نحو ان قال له لا تبع بالنسيئة او لا تشتر رقيقا او طعاما او لا
تشتر من فلان او لا تسافر فان كان التخصيص قبل ان يعمل المضارب او بعد ما
عمل فاشترى وباع وقبض الثمن وصار المال ناضا جاز تخصيصه في هذه
الحالة يملك عزله واخراجه عن المضاربة فيصح تخصيصه وان كان التخصيص
بعد ما عمل وصار المال عرضا لا يصح تخصيصه لانه لو نهاه عن البيع في هذه

في هذه الحالة او اراد عزله لا يصح ولا يصح تخصيصه وكذا لو نهاه عن السفر في الرواية
التي يملك السفر في المضاربة المطلقة ان كان المال عرضا لا يصح نهيه وكذا لو كانت المضاربة
عامة بان قال رب المال له اعمل فيه برايك ثم نهاه عن الشركة وخلط المال يصح نهيه
وتبطل المضاربة بموت رب المال علم المضارب بذلك او لم يعلم حتى لا يملك الشرا
بعد ذلك بمال المضاربة ولا يملك السفر ويملك بيع ما كان عرضا لينض المال لانه
عزل حكمي ولو عزله قصدا يملك بيع ما كان اشتري من العروض ولو خرج المضارب
بعد ما مات رب المال الى مصر رب المال لا يضمن استحسانا رجل دفع مالا مضاربة
وقال له اعمل فيه برايك ثم قال له لا تعمل برايك صح نهيه رجل دفع مالا مضاربة
وقال له اعمل فيه برايك او لم يقل فاشترى المضارب بالمال خمرا او خنزيرا او ميتة
او مدبرا او مكاتبا او ام ولد وهو يعلم بذلك او لا يعلم ونقد الثمن من مال المضاربة
كان مخالفا ضامنا لانه لا يملك بيع ما اشتري فان اشترى شيئا شرى فاسدا
وقبضه ونقد الثمن من مال المضاربة لا يضمن لانه يملك بيع ما اشتري بعد
القبض رجل دفع الى غيره مالا مضاربة على ان يشتري بها شيئا سماه فاشترى المضا
شيئا غير ذلك والربح فالربح بينهما يكون على الشرط الا ان يكون قال له لا تشتر هذا
ولا تشتر غير ذلك كذا ذكر في بعض المواضع وذكر في الاصل خذ هذا مضاربة
بالنصف على ان تشتري به الطعام او قال فاشتر به الطعام او قال تشتري
به الطعام او قال خذ هذا في الطعام فهذا كله تفسير وتقييد للمضاربة بها
ولو عطف بالواو تبقى المضاربة على الاطلاق وعليه الفتوى ولو دفع مالا
مضاربة وقال يخرج الى الذي فما ربحت في ذهابك فهو بيننا نصفان وما
ربحت في رجوعك فبيننا اثلاثا ثلثه لك وثلثاه لي او قال ربح هذا الشهر
بيننا نصفين والشهر الثاني اثلاثا فالمضاربة جائزة فالربح بينهما على
ما شرطا لان كل شرط من هذه الشروط صحيح عند الانفراد فكذا اذا اجتمع
مع غيره ولو دفع له دراهم وقال له اعمل بها بالشركة ولم يزد على ذلك
فالربح المدفوع اليه فهو بينهما نصفان لان لفظة الشركة تقتضي
المساواة ولو دفع مالا مضاربة الى رجل ولم يقل الى رجل ولم يقل اعمل فيه

برايك

مطلب لفظ الشركة يقتضي المساواة في الربح

برايك الا ان معاملة التجار في تلك البلاد ان المضاربين يخلطون المال ولا ينهاهم
رب المال عن ذلك وعم في ذلك قالوا ان غلب التعارف بينهم في مثل هذا ارجوا
ان لا يضمن وتكون المضاربة بينهما على العرف رجل دفع الى غيره مالا مضاربة
ثم ان المضارب شارك رجلا اخر بدراهم من غير مال المضاربة ثم اشترى المضارب
وشريكه عصيرا من شركتهما ثم جاء المضارب بدقيق من المضاربة فاتخذ منه ومن
العصير فلاليج قالوا ان اتخذ الفلاليج باذن الشريك ينظر الى قيمة الدقيق
قبل ان يتخذ منه الفلاليج والى قيمة العصير فما اصاب حصة الدقيق فهو على
المضاربة وما اصاب حصة العصير فهو بين المضارب وبين الشريك لكن هذا اذا
كان رب المال قال له اعمل فيه برايك فان لم يكن قال ذلك وفعل المضارب ذلك
بغير اذن الشريك فالفلاليج تكون للمضارب وهو ضامن مثل الدقيق لرب المال
ومثل حصة الشريك من العصير للشريك وان كان رب المال اذن له في ذلك
والشريك لم ياذن فالفلاليج تكون للمضاربة والمضارب ضامن حصة شريكه
من العصير وان كان الشريك اذن له بذلك ورب المال لم ياذن فالفلاليج تكون
بينه وبين الشريك وهو ضامن لرب المال مثل الدقيق ولو اشترى المضارب
دقيقا بمال المضاربة فاعطاه رب المال دقيقا اخر وقال له اخلطه بهذا الدقيق
على سبيل ما يواضعنا فخلط ثم باع الكل قالوا مقدار ثمن دقيق المضاربة
يكون على ما اشترطنا في عقد المضاربة ومقدار ثمن الدقيق الاخر فكله يكون
لرب المال بربحه وعليه وضيعته وللمضارب اجر مثله فيما يصرف في ذلك من
بيعه هكذا قال الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله وقال الفقيه ابو الليث انما
يكون للمضارب اجر مثله اذا لم يكن خلط الدقيق بمال المضاربة اما اذا خلط
فلا اجر له لانه عمل في شيء هو شريك فيه اذا اراد رب المال يكون مال
المضاربة دينا على المضارب ويحصل له منفعة الاسترباح قالوا يقرض
المال من المضارب ويسلم اليه ثم ياخذ منه مضاربة ثم يبضع المضارب بعد
ذلك ويعمل فيه للمضارب اذا دفع المضارب مال المضاربة الى رب المال
على ان يبيع ويشتري جاز عندنا وقال زفر لا يجوز ويكون نقضا للمضاربة

ولو امر رب المال ان يشتري له او يبيع جاز في قولهم ولو اشتري المضارب شيا فباعه من
رب المال فباعه من مضاربه او اشتراه المضارب للمضاربة جاز وقال محمد وزفر رحمه الله
البيع باطل وبربه اذا لم يكن في المال ربح لانه اذا لم يكن ربح كان رب المال مشتريا
مال نفسه مضارب نزل خانا مع ثلاثة من رفقايه فخرج المضارب مع اثنين منهم
وبقي الرابع في الحجرة ثم خرج الرابع وترك الباب غير مغلق فهلك مال المضاربة
قالوا ان كان الرابع يعتمد عليه في حفظ المتاع لا يضمن المضارب ويضمن الرابع
وان كان لا يعتمد عليه يضمن المضارب وهو نظير ما قال محمد بن سلمة في اهل السوق
اذا قاموا واحدا بعد واحد وتركوا السوق فضاع شي من السوق يضمن الاخر منهم
لانهم ايتمنوه المضارب اذا قال لرب المال لم تدفع الي شيا ثم قال بلي قد دفعت
اليّ ثم اشتري بالمال ذكر الناطفي رحمه الله ان المشتري يكون على المضاربة وان ضاع
المال في يده بعد الجحود قبل الشرا فهو ضامن والقياس ان يضمن على كل حال وفي
الاستحسان اذا جحد ثم اقر ثم اشتري برى عن الضمان وان جحد ثم اشتري ثم اقر
فهو ضامن والمتاع له وكذا الوكيل بشرا شي بغير عينه بالف ودفع المال الي الوكيل وان
كان العبد معيبا فاشتراه في حالة الجحود او بعدما اقر وهو للامر ولو دفع رجل
عبدا الي رجل ليبيعه فجحد المامور ثم اقر فباعه قال محمد بن سلمة جاز وبري عن
الضمان وقال غيره من المشايخ في قياس قوله لو باعه بعد الجحود ثم اقر جاز ايضا
رجل دفع الي رجل عرضا مضاربة وادعي المضاربة بعد ذلك وقال رددت
العرض عليك قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل يكون القول قوله في ذلك
اذا اختلف المضارب مع رب المال فقال للمضارب امرتك ان تعمل بالكوفة
او تشتري وقال المضارب دفعت الي المال مطلقا كان القول قول المضارب
لانه يدعي الاطلاق والاصل في المضاربة هو الاطلاق وقال زفر رحمه الله
القول لرب المال لان الاذن والتصرف يستفاد من جهته اذا اشتري المضارب
بمال المضاربة ارضا للمضاربة ثم دفعها الي غيره مزارعة على ان يكون البذر من
المزارع جاز ويكون حصة المضارب من الخارج بينه وبين رب المال على ما شرطا
في المضاربة ولو استاجر المضارب ارضا بيضا ثم اشتري ببعض مال المضاربة

بزار

بزرا فزرعها جاز ولو اخذ المضارب ارضا مزارعة ثم اشتري طعاما ببعض مال المضاربة
وزرع فان كان رب المال قال له في المضاربة اعمل برايك جاز وان لم يقل له لا يجوز ذلك
المضارب ما دام يعمل في مصره كانت نفقته في ماله لا في مال المضاربة وفي سفره
مطعومه ومشروبه ومركوبه وكسوته تكون في مال المضاربة من غير اسراف والدوا
واجر الحجام اذا احتجم لا يكون في مال المضاربة ولو شرط عليه رب المال في عقد المضاربة
ان لا يسافر ولا يعمل الا في مصر كذا لم يكن له ان يخالفه فان خالفه كان ضامنا الشريك
شركة عنان او غيره اذا سافر بمال الشركة وانفق على نفسه من المال المشترك لم يذكر
هذا في الكتاب وذكر الناطفي رواية الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله ان المضارب او الشريك
اذا سافر ينفق على نفسه في ركوبه وطعامه وكسوته وعن محمد رحمه الله ان احد شريكي
العنان اذا سافر له ان ينفق من المال بمنزلة المضارب المضارب اذا سافر بمال المضاربة
ومال نفسه يوزع النفقة على المالين سوا خلط المالين ام لا اذا كان قال له رب المال
اعمل فيه برايك او لم يقل له ذلك والسفر وما دون السفر في ذلك سوا اذا كان لا يبيت
في اهله اذا فسخ رب المال عقد المضاربة بعد ما صار راس المال عروضا لا ينفذ
فسخه وان صار راس المال دراهم بعد ذلك وقد كان دنانير نفذ ذلك الفسخ

كتاب المزارعة

المزارعة فاسدة في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال
صاحباه يجوز اذا استجمعت شرايطها والمعاملة على هذا الخلاف ايضا والفتوي
على قولهما لتعامل الناس في جميع البلدان وشرايط جواز المزارعة ستة منها بيان
الوقت فان دفع ارضه مزارعة ولم يذكر الوقت قال في الكتاب لا يصح المزارعة وانما قال
ذلك لان المزارعة اجارة فان البذر لو كان من قبل صاحب الارض كانت المزارعة
استيجارا للعامل وان كان البذر من قبل العامل وهي استيجار للارض ولهذا
لو قال لغيره استاجرتك لتزرع ارضي هذه ببذري على ان يكون الخارج
بيننا نصفين كانت مزارعة وكذا لو قال العامل ذلك لصاحب الارض والمنافع
لا تصير معلومة الا ببيان الوقت وقال مشايخ بلخ رحمهم الله لا يشترط بيان
المدة ويكون المزارعة على اول السنة ينبغي على اول زرع يكون في ذلك السنة
قالوا انما اجاب بفساد المزارعة في الكتاب اذا لم يبين الوقت لان اوان

شرط المزارعة ستة
مطلب بيان الوقت

وقت المزارعة فلانه في بلاد بهم غير معلوم وفي بلاد نا معلوم لا يتقدم ولا يتاخر الا يسيرا
الا ترى ان وقت المعاملة لما كان معلوما لا يشترط فيها بيان الوقت استحسانا
والفتوى في بيان الوقت على جواب الكتاب ولو انهما ذكرا في المزارعة وقتا لا يتمكن
فيه من المزارعة لا يجوز كما لو دفع ارضا لا تصلح للزراعة وكذا لو شرطا وقتا لا يعيش
الى ذلك الوقت عادة لا يجوز لان فيه شرط بقا العقد بعد الموت ولو ذكر للمزارعة
سنة قد زرع واستحصد الزرع وبقي الى تمام السنة ما لا يتمكن فيه من
المزارعة لا يبقي المزارعة لانه لا فايدة في ابقا المزارعة والشرط الثاني بيان
من كان البذر من قبله لان البذر اذا كان من قبل صاحب الارض كانت المزارعة
استيجار العامل وان كان البذر من قبل العامل كانت المزارعة استيجار للارض
فكان المعقود عليه مجهولا واحكامهما تختلف ايضا فان العقد في حق من لا بذر منه
يكون لازما للحال وفي حق صاحب البذر لا يكون العقد لازما قبل القا البذر
ولهذا لو دفع الى رجل ارضا ومودا مزارعة جايزة ثم ان رب الارض اخذ الارض والبذر
فزرعها كان ذلك نقضا للمزارعة ولا يكون اعانة وقال الفقيه ابو بكر البلخي رحمه
الله يحكم العرف ان كان في موضع يكون البذر من قبل العامل او من قبل صاحب الارض
يعتبر فيه عرفهم ويجعل البذر على من كان البذر منه في عددهم ان كان العرف
مستمرا وان كان مشتركا لا تصح المزارعة وهذا اذا لم يذكر لفظا يعلم به صاحب
البذر فان ذكرا لفظا يدل عليه بان قال صاحب الارض دفعت اليك الارض
لتزرعها لي او قال استاجرتك لتعمل فيها بنصف الخارج يكون بيانا ان البذر من قبل صاحب
الارض وان قال لتزرعها لنفسك كان بيانا ان البذر من قبل العامل والشرط الثالث
بيان جنس البذر لانه لا اجارة لا تصح عند جهالة الاجر والاجر ههنا شي من
الخارج فيشترط بيان جنس البذر ولان بعض الزرع تضر بالارض فلا بد من
بيانه ولا يشترط بيان مقدار البذر لان ذلك يصير معلوما باعلام الارض
ولم يبينا جنس البذر ان كان البذر من قبل صاحب الارض جاز لان حصة المزارعة
لا تتاكد قبل القا البذر وعند القا البذر يصير الاجر معلوما والاعلام عند
التاكد يكون بمنزلة الاعلام وقت العقد كما لو استاجر دابة للركوب ولم

يبين

ومن بيان البذر من كان

جنس البذر

يبين الراكب او المحمول ومن الحمل لا يصح الاجارة ثم ينقلب جايزا عند الحمل وان
كان البذر من قبل العامل ولم يبينا جنس البذر كانت المزارعة فاسدة لانها لازمة
في حق صاحب الارض قبل القا البذر فلا يجوز الا اذا فوض الامر الى العامل على وجه
العموم بان قال له رب الارض على ان تزرعها ما بدا لك او ما بدا لي لانه ما فوض
الامر اليه فقد رضي بالضرر وان لم يفوض الامر اليه على وجه العموم وان كان البذر
من قبل العامل ولم يبينا جنس البذر فسدت المزارعة فاذا زرعها سببا ينقلب
جايزا لانه لما على بينة وبين الارض وتركها في يده حتى القى البذر فقد تحمل الضرر
فيزول المفسد فيجوز كما في مسيلة استيجار الدابة للركوب ولو انهما بينا البذر
من جنسين او من اجناس مختلفة وصورة ذلك رجل دفع الى رجل ارضا على ان
يزرعها ببذره سنة على انه ان زرعها حنطة فالخارج بينهما نصفان وان زرعها
شعيرا فلصاحب الارض ثلثه وان زرعها سمسما فلصاحب الارض اربعة جاز على ما
اشترطا لان المزارعة في حق صاحب البذر تتاكد عند القا البذر وعند ذلك البذر
معلوم ولو زرع بعضها حنطة وبعضها شعيرا او بعضها سمسما جاز ايضا
على ما اشترطا في كل نوع وكذا لو دفع الى رجل ارضا ثلثين سنة على ان ما زرع
فيها من حنطة او شعير او شي من غلة الصيف والشتا فهو بينهما نصفان
وما غرس فيها من شجر او كرم او نخل فهو بينهما اثلاث لصاحب الارض ثلثه وللعامل
ثلثاه فهو جايز على ما اشترطاه سواء زرع الكل احد النوعين او زرع بعضها
وجعل في بعضها كرما فهو جايز ايضا في ظاهر الرواية ولو دفع ارضا مزارعة
على ان يزرعها ببذره وبقرة على ان يزرع بعضها حنطة وبعضها شعيرا
وبعضها سمسما فما زرع منها حنطة فهو بينهما نصفان وما زرع منها
شعيرا فلرب الارض ثلثه وما زرع منها سمسما فلرب الارض ثلثاه فهو
فاسد كله بخلاف ما تقدم لان ههنا نص على التبعيض فقال ان تزرع بعضها
حنطة وبعضها شعيرا فههنا ليس له ان يزرع كلها احد الاصناف
وانما يزرع كل نوع في بعض الارض وذلك البعض مجهولا في الحال
وعند القا البذر في الارض ايضا لانه اذا زرع بعضها حنطة

لا يدري ماذا يزرع في ناحية اخرى وليس عليه ان يزرع فكان العقد فاسدا واذا
فسد العقد كان الخارج كله لصاحب البذر وكذا لو قال خذ هذه الارض على ان
ما زرعت منها حنطة فالخارج بيننا نصفان وما زرعت منها شعيرا فلي ثلثه
ولك ثلثاه وما زرعت منها سمسما فلي ثلثاه ولك ثلثه فهو فاسد في ظاهر
الرواية لما قلنا ولو دفع الى رجل ارضا ليزرعها ببذره على انه ان زرعها حنطة
فالخارج بينهما نصفان وان زرعها شعيرا فالخارج كله للعامل جاز لانه خيره
بين المزارعة عند القا الحنطة وبين اعارة الارض عند القا الشعير واحدهما
غير مشروط في الاخر فجاز وان سمي الخارج من الشعير لنفسه جاز العقد
في الحنطة لانها مزارعة الارض ببعض الخارج ولا يجوز في الشعير لصيرورة
دافع الارض مزارعة في جميع الخارج وكذا لو دفع الى [illegible] رجلا ارضا
على انه ان زرعها حنطة فالخارج بينهما نصفان وان زرعها شعيرا فالخارج
كله للعامل وان زرعها سمسما فالخارج كله لصاحب الارض جاز العقد في الحنطة
والشعير ولا يجوز في السمسم لان في الحنطة العقد مزارعة الارض بنصف الخارج
وفي الشعير اعارة الارض من العامل من غير ان يكون احدهما شرطا في الاخر
فجاز اما في السمسم يكون العقد مزارعة الارض بجميع الخارج لصاحب الارض ولو
دفع الى رجل ارضا يزرعها خمس سنين ما بدا له على ان ما خرج في السنة الاولى
فهو بينهما نصفان وفي السنة الثانية ثلث الخارج لرب الارض فهو جائز لانه
سمي لكل سنة شيئا معلوما ولو دفع الى رجل ارضا سنة هذه على ان يزرعها
ببذره قرطما فما خرج منه من عصفر فهو للمزارع وما خرج من قرطم فهو لرب الارض
وعلى العكس كان العقد فاسدا سوا كان البذر من قبل صاحب الارض او من
قبل المزارع لان العصفر والقرطم كل واحد منهما مقصود في المزارعة فاشتراط
احدهما لاحد العاقدين خاصة يفوت الشركة في المقصود لاحتمال ان يحصل
احدهما ولا يحصل الاخر وكذا لو دفع ارضا ليزرعها حنطة وشعيرا على
ان الحنطة تكون لاحدهما بعينه والشعير للاخر بعينه كان فاسدا
وكذا كل شي له نوعان من الريع كل واحد منهما مقصود كبذر الكتان والكتان
اذا شرط

اذا شرط لاحدهما بعينه الكتان والاخر بعينه البذر فلو شرط القرطم لاحدهما بعينه والعصفر
بينهما نصفين او على العكس من انهما كان البذر لا يجوز لما قلنا وكذا الرطبة وبزرها لا يجوز
تخصيص احدهما بشي من المقصود بخلاف الحب مع التبن الى التبن يبيع على ما نذكر ولو دفع
الى رجل ارضا وكر حنطة وكر شعير على انه ان ذرع لصاحب الارض ويرد الحنطة وهو
جائز على ما اشترطا لانه استعار بالعمل في احدهما واستاجر العامل بنصف الخارج
من غير ان يكون احدهما شرطا في الاخر واشتراط بزر البطيخ والقثا لاحدهما بمنزلة
اشتراط التبن لان ذلك غير مقصود بل هو تبع بمنزلة التبن بخلاف بزر الرطبة
مع الرطبة والعصفر مع القرطم لان كل واحد منهما مقصود في المزارعة فلا يجوز تخصيص
احدهما رجل دفع ارضا الى رجل ثلاث سنين على ان يزرعها في السنة الاولى ببذره
ما بدا له على ان الخارج بينهما نصفين وعلى ان يزرعها في السنة الثانية ببذره وعمله
على ان الخارج للعامل وعلى العامل اجر مائة درهم لصاحب الارض وعلى ان يزرعها
في السنة الثالثة ببذر صاحب الارض على ان يكون الخارج لصاحب الارض وللمزارع
عليه اجر مائة درهم لعمله جاز جميع ذلك لان العقد بينهما في السنة الاولى
مزارعة صحيحة بنصف الخارج كان البذر من قبل صاحب الارض او من قبل
العامل وفي السنة الثانية العامل استاجر الارض باجرة معلومة لمنفعة
معلومة وفي السنة الثالثة صاحب الارض استاجر العامل ببدل معلوم ليزرع
له في ارضه كل واحد من هذه العقود جائز عند الانفراد فكذلك عند
الجمع اذا لم يكن البعض شرطا في البعض ولو دفع رجل ارضا الى رجل وقال
له اعمل في ارضي ببذري بنفسك وبقرك واجرائك فما خرج فهو كله لي
جاز لانه اذا لم يجعل له شيئا من الخارج ولم يلتزم له اجرا كان ذلك استعانة
ولو قال على ان الخارج كله لك جاز ايضا لان صاحب الارض اعار ارضه
واقرض من بذره حيث جعل كل الخارج للعامل وانما كان قرضا للبذر
لان لتمليك البذر طريقان الهبة والقرض والقرض ادناهما فيحمل عليه
وانما صار معيرا للارض لان المنفعة لا تتقوم الا بالعقد وتسمية البدل
ولم يوجد ولو دفع ارضا الى رجل وقال ازرع في ارضي كرا من طعامك على ان

الخارج كله لي لا يجوز ذلك لان هذا دفع الارض مزارعة بجميع الخارج ولا يكون هذا
من صاحب البذر تمليكا للبذر من صاحب الارض لان الاصل في القاء البذر ان
يكون عاملا لنفسه وقول صاحب الارض على ان الخارج لي محتمل يحتمل ان يكون
الخارج بطريق استقراض البذر فلا يثبت تمليك البذر بالمحتمل ويكون الخارج
لصاحب البذر وعليه اجر الارض لان صاحب الارض ابتغى بمنفعة ارضه عوضا
ولم يسلم له فكان له اجر الارض اخرجت الارض شيا او لم تخرج ولو دفع رجل بذرا الى صاحب
ارض ليبذر صاحب الارض في ارضه ويعمل في ذلك سنته هذه على ان ما اخرج
الله تعالى من ذلك فهو بينهما نصفان لا يجوز ويكون الزرع كله لصاحب البذر
مثل اجر ارضه اخرجت الارض او لم تخرج ولو قال ازرعه في ارضك على ان ما
خرج كله لي كان الخارج كله لصاحب البذر ولا اجر عليه لارضه ولا لعمله ولو قال
ازرعه لي في ارضك على ان الخارج كله لك فما خرج يكون كله لصاحب البذر
وعليه اجر الارض واجر عمله لانه نص على استيجار الارض والعامل بجميع الخارج
فكان الخارج كله لصاحب البذر وعليه اجر ارضه واجر عمله لو قال ازرعه في
ارضك لنفسك على ان ما خرج كله لي كان الخارج كله لصاحب الارض وعليه
بذر مثل طعامه لان قوله ازرعه لنفسك تنصيص على قرض البذر من
صاحب الارض ثم شرط جميع الخارج لنفسه عوضا عن القرض وانه شرط فاسد
الا ان القرض لا يفسد بالشروط الفاسدة والشرط الرابع لجواز المزارعة
بيان نصيب من لا بذر من قبله لانه ياخذ من لا بذر منه باجره اجر اما العمل او الارض
فيشترط اعلام الاجر فان بينا نصيب العامل وسكت عن نصيب صاحب البذر
جاز العقد لان صاحب البذر يستحق الخارج بحكم انه نما ملكه لا بطريق الاجر
وان بينا نصيب صاحب البذر وسكتا عن نصيب العامل لا يجوز قياسا لان
ما ياخذ ياخذ اجرا فيشترط اعلام الاجر وفي الاستحسان يجوز هذا
العقد لانه لما بين نصيب صاحب البذر كان ذلك بيانا ان الباقي للاخر
وقد مر مثل هذا في المضاربة والشرط الخامس لجواز المزارعة التخلية بين
الارض والعامل فكل ما يمنع التخلية كاشتراط عمل صاحب الارض مع العامل
تمنع جواز

اجرير

بيان المقدار من الخارج

شرط التخلية بين الارض والمزارع

للسلطان يكون لصاحب الارض فاذا شرطا ذلك فقد شرطا لصاحب الارض من الخارج
جزا مجهولا وهو العشر او نصف العشر فيفسد العقد وعند صاحبيه العشر
او نصف العشر يكون في الخارج فيكون هذا في معنى اشتراط جميع الخارج بينهما
نصفين فجاز ولو شرطا في المزارعة ان ما خرج من حنطة فبينهما نصفين
وما خرج من شعير فهو لاحدهما بعينه او شرطا ان لا يكون الحنطة لاحدهما بعينه
والشعير للاخر من ايهما كان البذر لا يجوز وان شرطا ان يكون الحب والتبن بينهما
كما شرطا وكذا لو شرطا ان يكون الربع او الزرع او الخارج بينهما جاز ويكون الكل بينهما
على ما شرطا وان شرطا ان يكون الحب لاحدهما والتبن للاخر ففي ثمانية اوجه ستة منها
فاسدة وثنتان جايزتان اما الفاسدة احدها اذا شرطا ان يكون الحب للدافع والتبن
للعامل والثانية ان يكون التبن للدافع والحب للعامل والثالثة اذا شرطا ان يكون
التبن بينهما والحب للدافع والرابعة اذا شرطا ان يكون التبن بينهما والحب للعامل
والخامسة اذا شرطا ان يكون الحب بينهما والتبن للدافع وفي هذا الوجه ان شرطا التبن
لصاحب البذر جاز وان شرطا لغيره لا يجوز وعن ابي يوسف انه لا يجوز اصلا وعن بعض
مشايخ بلخ اذا شرطا ان يكون الحب بينهما وسكتا عن التبن كان الحب والتبن بينهما لمكان العرف
والسادسة اذا شرطا ان يكون التبن بينهما وسكتا عن الحب لا يجوز ففي هذه الوجوه
انما لا يصح المزارعة لان هذا شرط يودي الى قطع الشركة في المقصود لاحتمال ان يحصل
احدهما دون الاخر ولو شرطا ان يكون الحب بينهما وسكتا عن التبن جاز فيكون
الحب بينهما والتبن لصاحب البذر وعن ابي يوسف انه لا يجوز وعن محمد رحمه الله انه رجع
الى قول ابي يوسف فصار هذا من الوجوه الفاسدة ولو دفع ارضا فيها زرع صار بقلا
مزارعة وشرطا ان يكون الحب بينهما نصفين والتبن لصاحب الارض او شرطا ان يكون
الحب بينهما وسكتا عن التبن جاز ويكون التبن لصاحب الارض ولو شرطا التبن
للعامل كان فاسدا لان دفع الزرع الذي صار بقلا مزارعة كدفع الارض والبذر مزارعة
ثم لو شرطا التبن لصاحب البذر جاز وان شرطا للاخر لا يجوز فكذا اذا دفع البقل
مزارعة ثم المزارعة على قول من يجوزها على نوعين احدهما ان يكون الارض
لاحدهما والثاني ان يكون الارض لهما فان كانت الارض لاحدهما فهو على وجه

احدهما ان يكون البذر من احدهما والثاني ان يكون البذر منهما فان كانت الارض لاحدهما
والبذر من احدهما فهو على وجوه ستة ثلاثة منها جايزة وثلاثة منها فاسدة اما الثلاثة
الاولى احدها ان يكون الارض من احدهما والبذر والبقر والعمل من الاخر وشرطا
لصاحب الارض شيئا معلوما من الخارج لان صاحب البذر يكون مستاجرا الارض
بشي معلوم من الخارج والوجه الثاني ان يكون العمل من احدهما والباقي من الاخر
فهو جايز لان صاحب البذر يصير مستاجرا العامل بشي معلوم من الخارج ليعمل
في ارضه ببقره وبذره والوجه الثالث ان تكون الارض والبذر من احدهما والعمل والبقر
من الاخر فذلك جايز لان صاحب الارض يصير مستاجرا العامل ليعمل العامل ببقره
لصاحب الارض والبذر واما الثلاثة الفاسدة فمنها ان تكون الارض والبقر من
احدهما والباقي من الاخر فذلك فاسد لان صاحب البذر يصير مستاجرا الارض
والبقر بشي من الخارج وعن ابي يوسف رحمه الله انه يجوز لمكان العرف والفتوى
على ظاهر الرواية لان منفعة الارض لا تجانس منفعة البقر فان منفعة
الارض انبات البذر لقوة في طبعها ومنفعة البقر العمل فاذا لم يكن منفعة
البقر من جنس منفعة الارض لا يكون البقر تبعا للارض فيبقى استيجار البقر
مقصودا بشي من الخارج وذلك فاسد كما لو كان من احدهما البقر فقط
والوجه الثاني من هذا النوع ان يكون البذر من احدهما والباقي من الاخر فذلك
فاسد لانه دفع البذر وحده مزارعة وانما لا يجوز ذلك لان صاحب البذر
يكون مستاجرا الارض فلا بد من التخلية بينه وبين الارض والارض ههنا
في يد العامل لا في يد صاحب البذر وعلى هذا لو اشترك ثلثة او اربعة
ومن البعض البقر وحده او البذر وحده كان فاسدا لما قلنا والوجه الثالث
من الفاسدة ان يكون البذر والبقر لواحد والعمل من الاخر وانه فاسد
ايضا لما قلنا في الوجه الثاني من هذا النوع وكذلك لو اشترك ثلاثة
او اربعة والبذر من احدهم فقط كان فاسدا لما قلنا هذا اذا كانت الارض
لاحدهما والبذر من احدهما وان كانت الارض لاحدهما وشرطا ان
يكون البذر منهما ان شرطا العمل على غير صاحب الارض وشرطا ان يكون

الخارج

لانهما تماملكهما ولصاحب البذر على المزارع الاول اجر مثل نصف الارض لانه استعمل نصف
ارضه بعقد فاسد وعلى المزارع الاول للعامل الثاني اجر مثل عمله لانه عمل له باجارة
فاسدة وليس للمزارع الاول على رب الارض اجر عمله في محل مشترك وما اصاب الدافع
من الزرع يطيب له وما اصاب المدفوع اليه يرفع من ذلك قدر بذره ومقدار ما انفق
وما غرم ويتصدق بالزيادة واذا اراد ان يرتفع الشبهة في المزارعة الفاسدة
عند الكل او فيما فسد عند ابي حنيفة رحمه الله وجازت عند صاحبيه فالحيلة في
ذلك ما حكي عن الشيخ الامام اسماعيل الزاهد قال يميز النصيبان نصيب رب الارض
ونصيب المزارع ثم يقول رب الارض للمزارع هذا نصيبي وقد وجب لي عليك اجر
مثل الارض او نقصان الارض ووجب لك علي اجر مثل عملك واجر ثيرانك وهل صالحتني
على هذه الحنطة وعلى اجر مثل الارض او نقصانها الذي وجب لي عليك فيقول المزارع
صالحت ثم يقول المزارع لصاحب الارض وجب لك علي اجر مثل ارضك او نقصانها ولي عليك
اجر مثل عملي وثيراني وبذري فهل صالحتني بما وجب لك علي على ما وجب لي عليك
وعلى هذه الحنطة فيقول رب الارض صالحت فاذا قالا ذلك وتراضيا على هذا الوجه
يزول الخبث لان الحق لهما لا يعدوهما ويطيب لكل واحد منهما ما اصابه رجل سقى
ارضه او كرمه بماء مشترك في نوبة الغير بغير اذن صاحب النوبة قال محمد بن مقاتل
يطيب له الخارج كمن غصب علفا واعلف دابته حتى سمن فانه يضمن العلف ويطيب
له ما زاد في الدابة وعن بعض الزهاد انه وقع الماء في كرمه في غير نوبته
فامر بقطعه وقال الفقيه ابو الليث انا لا آمره بقطع الكرم اذا شرب ما بغير
حق لانه افساد المال بغير ضرورة خصوصا اذا وقع ذلك بغير اختيار صاحب
الكرم والزرع لكن لو تصدق به كان حسنا **قال مولانا** رحمه الله والافضل ان
يتصدق بالخارج لان الحرام يبقى في الخارج بخلاف مسالة العلف لان العلف لا يبقى
فيها بل يصير شيئا اخر

فصل فيما يفسد المزارعة من الشروط وما لا يفسد

الاصل فيه انه اذا شرط في المزارعة على العامل ما يحصل به الخارج
او يعمل كالحفظ والسقي الى ان يدرك الزرع لا يفسد المزارعة لان ذلك مستحق
عليه بمطلق العقد فالشرط لا يزيده الا وكادة وكذا لو شرط على العامل ما لا يخرج

الارض بدونه زرعا معتادا كشرط الكراب لا يفسد العقد وان شرط على العامل ما له اثر
في الزيادة على المعتاد فينظر فيه ذلك ان كان لا يبقى منفعته بعد انتهاء المزارعة كشرط
الكراب لا يلزمه من غير شرط واذا اشترط عليه يلزمه الوفاء به واذا شرط على العامل
ما يبقى اثره بعد انقضاء المدة كما لو اشترط على العامل كري الانهار الصغار واصلاح
المسنيات والثنيان وتفسيره عند البعض ان يردها مكروبة على صاحب الارض
وعند البعض زيادة كراب لا يحتاج اليه لخروج الزرع المعتاد يفسد العقد سواء
كان البذر من العامل او من صاحب الارض وان شرط على صاحب الارض اصلاح المسنيات
وكري الانهار وتقريب الماء في مكنة الشرب جاز سواء كان البذر من العامل او من صاحب
الارض لان ذلك من عمارة الارض فيكون على صاحب الارض بدون الشرط لا يزيده
الا وكادة وهو نظير ما لو استاجر دارا بدراهم وشرط المستاجر على صاحب الدار
ان يطين سطحها ويصلح ميازيبها لمسيل الماء جاز لان ذلك على صاحب الدار من غير شرط
فشرطه لا يفسد العقد واذا شرط الحصاد والدياس والتذرية على العامل كان مفسدا
للعقد في ظاهر الرواية لان هذه الاعمال تكون بعد الادراك وانتهاء العقد وما كان
بعد انتهاء العقد اذا شرط على العامل يكون مفسدا فلو ان العامل حصد الزرع وداس
وجمع من غير ان كان شرطا عليه وهلك ذلك يضمن حصة الدافع وعن ابي حنيفة ان
شرط هذه الاعمال على العامل لا يفسد العقد وعن ابي يوسف في النوادر انه لا يفسد
لكن ان لم يشترط تكون عليهما وان شرط الزم المزارع بحكم العرف وهو كما لو اشترى حطبا لو
في المصر لا يجب على البايع ان يحمله الى منزل المشتري واذا شرط عليه يلزمه بحكم العرف صح
ولو شرط الجداد على العامل في المعاملة يفسد العقد عند الكل لانه لا عرف
فيه وعن نصير بن يحيى ومحمد بن سلمة انهما قالا هذا كله يكون على العامل بشرط
عليه ام لا بحكم العرف وقال الشيخ الامام الاجل شمس الائمة السرخسي هذا هو
الصحيح في ديارنا ايضا وعن الشيخ الامام ابي بكر محمد بن الفضل انه كان اذا استفتي
عن هذه المسالة يقول فيه عرف ظاهر ومن اراد ان لا يتعطل فليعمل بالمعروف
ولا يمتنع عنه ثم في الموضع الذي يكون الحصاد على العامل عرفا لو اخر وتغافل عن
الحصاد حتى هلك قال الفقيه ابو بكر البلخي يضمن ذلك وقال الفقيه ابو الليث

ان

ان اخر تاخيرا فاحشا لا يوخر الناس الى مثله كان ضامنا والا فلا هذا اذا شرطا هذه الاعمال
على العامل وان شرطا شيا من ذلك على صاحب الارض فسد العقد عند الكل لانه
لا عرف فيه ولو شرط على العامل كري الانهار واصلاح المسنيات حتى فسد العقد
ان كان البذر من قبل العامل كان الخارج للعامل لانه نما بذره ولصاحب الارض عليه
اجر الارض وللعامل على صاحب الارض اجر عمله في كري الانهار فيتقاصان
ويترادان الفضل ولو لم يكن كري الانهار مشروطا على العامل في العقد فكرى العامل
الانهار بنفسه كانت المزارعة جايزة ولا اجر له في كري الانهار لانه متبرع فلا يرجع كما لو
حفظ الارض منه ولو كان البذر من قبل صاحب الارض وشرط على العامل كري الانهار
واصلاح المسنيات فسد العقد ويكون الخارج كله لصاحب الارض وللعامل اجر عمله في جميع
ذلك ولو شرط على رب الارض كري الانهار واصلاح المسنيات حتى ياتيه الماء كانت
المزارعة جايزة على شرطهما سواء كان البذر من قبل العامل او من قبل صاحب الارض لان
هذا العمل يكون على صاحب الارض من غير شرط لانه من باب التمكين من الانتفاع
وهو نظير ما ذكرنا من مسئلة الاجارة اذا اجر داره وشرط المستاجر على صاحب الدار
تطيين السطح جازت الاجارة لان ذلك مستحق على صاحب الدار بغير شرط
ولو شرط رب الدار ذلك على المستاجر فسدت الاجارة كذلك هذا ولو ان المزارع
ترك سقي الارض مع القدرة عليه حتى يبس الزرع بذلك قالوا يضمن قيمة الزرع
نابتا ان كان له قيمة في ذلك الوقت وان لم يكن للزرع في الوقت الذي ترك
السقي قيمة تقوم الارض مزروعة وغير مزروعة فيضمن نصف فضل ما بينهما
لانه صار مضيعا بترك الحفظ فيضمن كما لو استاجر خباز الخبز فترك الخبز
في البيوت حتى احترق هذا اذا ترك السقي مع القدرة عليه وكان الشيخ الامام
الاجل الاستاذ ظهير الدين رحمه الله يقول تقريب الماء بحيث يتمكن من السقي
يكون على الدافع ثم السقي على العامل قال مولانا رحمه الله وعندي ان كان متمكنا
من فتح فوهة النهر الصغير من الوادي يجب السقي على العامل وان كان لا يقدر على
ذلك لظالم يمنعه عن ذلك كان تيسير الفتح على الدافع بحكم العرف ثم انما يجب
السقي على المزارع اذا كانت الارض لا تخرج زرعا معتادا الا بالسقي فان كانت

تخرج ذلك لا يجب ولو شرط على رب الارض كرابها او الكراب والثنيات فان كان البذر من
قبل العامل فالمزارعة فاسدة لان هذا من اعمال المزارعة فاشتراطها على صاحب
الارض يكون بمنزلة اشتراط الحفظ عليه فيفسد العقد ويكون الخارج كله للعامل لانه
صاحب بذر ولصاحب الارض عليه اجر الارض مكروبة او مكروبة مثناة لان العامل
استوفى منفعة هذه الارض بعقد فاسد ولو كان البذر من صاحب الارض فشرط
عليه الكراب والثنيات لا يفسد العقد لان الكراب والثنيات يكون بالبقر واشتراط
البقر على صاحب الارض اذا كان البذر من قبله لا يفسد العقد رجل دفع ارضه الى رجل
سنة بالنصف على ان يكون البذر من قبل العامل فقال صاحب الارض اكربها ثم ازرعها
وقال العامل لا بل ازرعها بغير كراب فان كانت الارض تخرج بغير كراب زرعا معتادا
الا ان بالكراب اجود كان العامل بالخيار ان شاء كرب وان شاء لم يكرب وان كانت لا تخرج
بغير كراب اصلا او لا يخرج الا قليلا لا تقصد الناس بالمزارعة ليس له ان يزرعها
بغير كراب ويكون الكراب مستحقا بحكم العقد وللعامل الخيار اذا كان البذر من قبله
ان شاء امضى العقد بالكراب وان شاء ترك وان كانت الارض تخرج بغير كراب خارجا
قليلا دون ما يقصده الناس بالزراعة كان للعامل ان يزرعها بغير كراب وكذا
لو زرع الارض ثم قال لا اسقي وادعه حتى يسقيها ماء السماء فان كانت تكتفي بماء السماء
الا ان السقي اجود للزرع لا يجبر على السقي وان كانت لا تكتفيه سقي الماء يجبر
على السقي وكذا لو كان البذر من صاحب الارض في جميع ذلك الا ان البذر اذا كان
من قبل رب الارض والارض لا تخرج بغير كراب يجبر العامل على الكراب ولا يكون
له ان يترك الزرع هذا اذا لم يكن الكراب شرطا في العقد ولو دفع اليه ارضا بيضاء
على ان يكربها ويزرعها سنته هذه بالنصف واراد ان يزرعها بغير كراب ليس له
ذلك ويجبر على الكراب سواء كان البذر من قبل صاحب الارض او من قبل
العامل لان اصل الزرع وان كان يحصل بغير كراب فمع الكراب يكون اجود وصفة
الجودة تستحق عند الشرط وان كان لا يستحق بمطلق العقد كما لو شرط
في السلم الايفاء في المصر كان له ان يوفيه الى ناحية من نواحي المصر وان شرط
عليه ان يوفيه في منزله في المصر لم يكن له ان يوفيه الا في منزله فان كان الزرع

يحصل

يحصل بالكراب وبدون الكراب على صفة واحدة لا يلزمه الكراب بحكم الشرط لانه لا
فائدة في اعتبار هذا الشرط وكذا لو كان الكراب يضر بالارض وقد يكون ذلك عند
قوة الارض فان كان الكراب عند قوة الارض يخرج الزرع فاذا كان بهذه الصفة
لا يلزمه الكراب وان شرطا في المزارعة التثنية على المزارع فسدت المزارعة
وقد ذكرنا ان الناس قد تكلموا في تفسير التثنية قال بعضهم تفسير التثنية
ان يكربها مرتين ثم يزرع وانما يفسد العقد لان منفعتها تبقى بعد انتهاء العقد
قال الشيخ الامام الاجل شمس الائمة السرخسي رحمه الله في ديارنا شرط التثنية
لا يفسد العقد لان منفعتها لا تبقى بعد مضي السنة وفي الديار التي تبقى
منفعتها بعد مضي السنة انما تفسد العقد اذا كانت المزارعة بينهما
سنة واحدة وقيل معنى التثنية ان يكربها بعد الفراغ ويردها على صاحبها
مكروبة وقد ذكرنا هذا القول وقيل معنى التثنية ان يجعل الارض جداول كما
يفعل بالمبطخة فيزرع ناحية منها ويبقى ما بين الجداول مكروبة فينتفع
بها صاحب الارض بعد انتهاء المزارعة ان كانت المزارعة بينهما سنة واحدة
وان كانت المزارعة خمس سنين لا يفسد العقد اذا كان لا يبقى اثر التثنية
بعد انتهاء العقد وان شرطا على احدهما بعينه ان يسرقنها او يبعرها فان
كان البذر من العامل فالمزارعة فاسدة لانه ان شرط ذلك على العامل فقد
شرط عليه ما يبقى منفعته في الارض بعد انتهاء مدة المزارعة وفيه اشتراط
اتلاف ماله عليه فيفسد العقد وان شرط ذلك على صاحب الارض فذلك
بمنزلة شرط الكراب والثنيات عليه وقد ذكرنا ان ذلك يفسد العقد
واذا كان البذر من العامل فيكون الخارج كله للعامل لانه نماء بذره ولصاحب
الارض عليه اجر مثل ارضه واجر مثل عمله فيما عمل وقيمة سرقينه اذا كان
السرقين من قبله وان كان السرقين من قبل العامل لم يكن له على صاحب
الارض من قبل ذلك شيء وان كان فيه منفعة لصاحب الارض فيما بقي لان
العامل عمل لنفسه وما بقي لصاحب الارض اثر عمله فاذا لم يتقوم اصل
عمله على صاحب الارض فكذلك اثر عمله وان كان البذر من صاحب الارض

وشرطا عليه القاء السرقين ونحوه كانت المزارعة جائزة كما لو شرطا عليه الكراب والثنيان
والبذر منه قبله لان القاء السرقين والعرق في الارض يكون قبل الزراعة وقبل
الكراب ايضا ولزوم العقد على صاحب البذر يكون عند القاء البذر كان صاحب الارض
استاجر العامل بنصف الخارج بعد ما فرغ من القاء السرقين والعرق فلا يفسد العقد
وان شرطاه على العامل في هذه الصورة كانت المزارعة فاسدة لانهما شرطاه على العامل
ما يبقى منفعته بعد انتهاء مدة المزارعة فكان الخارج لصاحب الارض وللعامل اجر
عمله فيما عمل وقيمة ما القاه من السرقين لان صاحب الارض استوفى ذلك بعقد فاسد
وكان عليه ضمانه كمن استاجر صباغا اجارة فاسدة ليصبغ ثوبه بصبغ من عنده
ففعل كان على صاحب الثوب اجر مثل عمله وقيمة صبغه ولو اشترطا على العامل ان
يجرها ولا يسرقنها كانت المزارعة جائزة والشرط باطل سواء كان البذر من
العامل او من صاحب الارض لان شرط القاء السرقين في الارض شرط لا طالب له
لانه ليس فيه جلب منفعته ولا دفع مضرة بل هذا شرط ترك المنفعة فلا يفسد به
العقد كما لو شرطا على العامل ان لا يدخلها كلبا كان باطلا او يخير العامل ان شاء
ادخلها كلبا وان شاء لم يدخل ولو شرط العامل على صاحب الارض دولابا او دالية
بادلتها وكان ذلك عند صاحب الارض او لم يكن عنده فاشتراه واعطى العامل
فان كان البذر من العامل كانت المزارعة فاسدة كما لو شرط الكراب على صاحب
الارض وان كان البذر من العامل ولو ان صاحب الارض هو الذي شرط ذلك على العامل
جاز وكان ذلك على العامل لانه آلة الاستسقاء والسقي على العامل بمقتضى العقد فهذا شرط
تقرر بمقتضى العقد ولا كذلك الاول لان السقيا لا يكون على صاحب الارض
فاشتراط ذلك على صاحب الارض يكون بمنزلة اشتراط السقيا على صاحب
الارض فيكون مفسدا وكذا لو شرطا الدولاب والدواب على العامل وشرطا
علف الدواب على صاحب الارض كل شهر مختوما من الشعير وكذا منا من
القت والتبن فسدت المزارعة فان حصل الخارج في هذا العقد كان الخارج
كله لصاحب البذر ولصاحب الارض عليه اجر مثل ارضه ومثل ما اخذ منه
المزارع من الشعير والقت والتبن ولو اشترطا ان يكون ذلك على العامل

جازت

جازت المزارعة لان علف دوابه يكون عليه بغير شرط فالشرط لا يزيده الا وكادة ولو كان البذر
من صاحب الارض فاشترطا ذلك على العامل جازت المزارعة لان ذلك من اسباب العمل
ولو شرطا ذلك على صاحب الارض والبذر منه قبله جاز لانه لو شرط عليه البقر للكراب
جاز فكذا اذا شرط عليه الدواب والدولاب للسقيا جاز لمن استاجر اجيرا ليعمل له
بالات نفسه وان شرطا الدواب والدولاب على صاحب الارض وعلف الدواب
على المزارع شيئا معلوما كانت المزارعة فاسدة لان اشتراط علف دواب الغير
على المزارع بمنزلة اشتراط طعام غلام صاحب الارض على المزارع وعلف الدواب
على صاحب الارض ولو شرطا الدابة وعلفها على احدهما بعينه والدولاب على الاخر
جاز لان علف الدابة مشروط على صاحب الدابة وذلك يكون عليه بغير شرط
واذا دفع الرجل الى رجل ارضا بيضاء مزارعة سنين معلومة وفيها نخل على ان يزرع
الارض ببذره ويقوم على ان ما خرج من ذلك يكون بينهما نصفان فهو فاسد لان
في حق الارض العامل يكون مستاجرا للارض بنصف الخارج على ان يزرعها
ببذره وفي حق النخيل صاحب النخيل يكون مستاجرا للعامل ليعمل فيه بنصف
الخارج فهما عقدان مختلفان لاختلاف المعقود عليه وقد جعل احد العقدين
شرطا في الاخر فيفسد العقد لنهي النبي صلى الله عليه وسلم عن ادخال الصفقتين
في صفقة ثم ما خرج من الارض كان كله لصاحب البذر وعليه لصاحب الارض
اجر مثل الارض وفيه صدق المزارع بالزيادة والخارج من النخل كله لصاحب
النخل وعليه للعامل اجر عمله في النخيل ويطيب الخارج كله لصاحب النخيل
وكذا لو شرطا ان يكون الخارج من النخل على الثلث والثلثين او من الزرع
على الثلث والثلثين ولو كان البذر من صاحب الارض والمسالة بحالها جاز
العقد لانه مستاجر للعامل في ارضه ونخله وكان المعقود عليه منفعة العامل
فيهما جميعا فلم يختلف العقد وكذا لو شرطا للعامل في النخيل عشر الثمار
وفي الزرع النصف لان العقد واحد لاتحاد المعقود عليه وهو منفعة
العامل وانما يختلف العقد باختلاف المعقود عليه وكذا لو دفع ارضا
وكرما كان الجواب على نحو ما قلنا في النخيل ولو دفع ارضا بيضاء فيها نخيل وقال

مطلب جعل احد العقدين المختلفين شرطا في الآخر لا يجوز

للعامل ادفع اليك هذه الارض تزرعها ببذرك وبقرك على ان الخارج بيني وبينك نصفان وادفع
اليك ما فيها من النخيل معاملة على ان تقوم عليه وتسقيه وتلقحه فما خرج فهو بيننا نصفان
او قال لك منها الثلث ولي الثلثان ووقت لذلك سنين معلومة جاز لانه جعل احد
العقدين عطفا على الاخر بحرف العطف ولم يجعل احدهما شرطا في الاخر بخلاف
الاول فانه جعل احد العقدين شرطا في الاخر لان كلمة على للشرط ولهذا لو قال
ابيعك هذه الدار بالف على ان تستاجر مني هذه الدار الاخرى شهرا بخمسة دراهم
كان فاسدا ولو قال ابيعك هذه الدار بالف واوجرك هذه الدار الاخرى شهرا بخمسة
جاز لانه لم يجعل احدهما شرطا في الاخر ولو قال ابيعك هذه الدار بالف على ان
ابيعك هذه الامة بمائة دينار كان فاسدا ولو قال وابيعك هذه الامة كان
جائزا وفي المسئلة اختلاف الروايات وتمامها في الزيادات ولو دفع اليه ارضا
وكرما وقال ازرع هذه الارض ببذرك وقم على هذا الكرم فاكسحه واسقه كان
جائزا لا يفسد واحد منهما رجل دفع الى رجل ارضا خرابا ليعمرها المزارع
ويزرعها العامل مع صاحب الارض ببذرهما ثلث سنين كانت المزارعة فاسدة
لان شرط عمارة الارض على العامل مفسد للعقد فان زرعها صاحب الارض
والعامل ببذرهما سنة فلصاحب الارض ان ياخذ الارض ويكون الريع بينهما
على قدر بذرهما لانه نماء ملكهما وللعامل على صاحب الارض فيما عمل من عمارة الارض
اجر عمله ولصاحب الارض على العامل اجر مثل قدر الارض الذي استعمل ببذره
المزارع رجل زرع ارضه ثم قال لغيره اقلع هذا الزرع فازرعه في ارض كذا على
ان الخارج بيننا نصفان كان فاسدا لانه لا منفعة للعامل في القلع فاذا اشترط
عليه عملا لا ينتفع به العامل فسد العقد وبعد ما قلع لا ينقلب جائزا لانه جعل
بعض البدل بمقابلة القلع وذاك مجهول وجهالة البدل فساد في صلب العقد

باب في مسايل المختلفة

الباب مشتمل على فصول

فصل في اختلاف العاقدين

رجل دفع ارضا وبذرا مزارعة جائزة فزرعها المزارع
واخرجت زرعا فقال المزارع شرطت لي نصف الخارج وقال رب الارض شرطت لك الثلث
كان القول لصاحب الارض مع يمينه لانه ينكر زيادة الاخر ولا يتحالفان عندنا لان

فايدة التحالف الفسخ وبعد استيفاء المنفعة لا يمكن الفسخ وايهما اقام البينة قبلت وان اقاما
يقضي ببينة المزارع لانها تثبت الزيادة وان اختلفا قبل الزرع تحالفا وترادا المزارعة
ويبدا بيمين المزارع وايهما نكل يقضي عليه وايهما اقام البينة قبلت وان اقاما البينة
يقضي ببينة يقضي ببينة المزارع وان كان البذر من قبل العامل وقد اخرجت الارض زرعا
فاختلفا على هذا الوجه كان القول قول العامل مع يمينه ولا يتحالفان وايهما اقام البينة
قبلت وان اقاما يقضي ببينة من لا بذر منه وان اختلفا قبل الزرع تحالفا وترادا رجل
دفع الى رجل ارضا ليزرعها المزارع ببذره ونفسه على ان الخارج بينهما فلما حصل الخارج
قال صاحب البذر والبينة بينة الاخر وان لم تخرج الارض شيئا بعد الزرع فقال صاحب
البذر شرطت لك نصف الخارج وقال صاحب الارض شرطت لي عشرين قفيزا ولي عليك
اجر الارض كان القول قول المزارع لان رب الارض يدعي عليه اجر الارض كان القول قول
المزارع لان رب الارض يدعي عليه اجر الارض وهو ينكر وان اقاما البينة كانت البينة بينة
المزارع لان بينته تثبت ما يشهد به الشهود وهو اشتراط نصف الخارج وبينة الاخر لا تثبت
ما يشهد به الشهود وهو اشتراط نصف الخارج وبينة الاخر لا تثبت ما يشهد به الشهود وهو
عشرون قفيزا وان اختلفا على هذا الوجه قبل ان يزرع كان القول قول صاحب الارض
وان كان يدعي فساد العقد لان الاخر يدعي عليه استحقاق منفعة الارض وهو ينكر
رجل زرع ارض غيره فلما حصد الزرع قال صاحب الارض كنت اجيري زرعتها ببذري
وقال المزارع كنت اكارا وزرعت ببذري كان القول قول المزارع لانهما اتفقا على ان
البذر كان في يده فيكون القول فيه قول ذي اليد مزارع سنة زرع الارض فاكله
الجراد او اكل اكثره وبقي شي قليل فاراد المزارع ان يزرع فيها شيئا اخر فيما بقي
من المدة فمنعه صاحب الارض قالوا ينظر ان كانت المزارعة بينهما على ان
يزرع فيها نوعا معينا ليس له ان يزرع غيره ذلك فان كانت المزارعة عامة
على ان يزرع فيها ما شاء او مطلقة كان له ان يزرع فيما بقي من الوقت ما شاء
كمن استاجر ارضا للزراعة كان له ان يزرع فيها في مدة الاجارة ما شاء وقال مولانا
رحمه الله عندي وان كانت المزارعة بينهما نوعا ينبغي ان يكون له ان يزرع فيها
ما هو مثل الاول او دونه في الضرر كمن استاجر دابة ليحمل عليها معلوما كان له ان

يجب عليه مثل ما هو مثل الاول او دونه في الصور **فصل في زراعة الارض بغير اذن صاحبها**
رجل دفع الى رجل ارضا مزارعة سنة ليزرعها المزارع ببذره فزرعها ثم زرعها بعد مضي السنة
بغير اذن صاحبها فعلم صاحبها بذلك قبل نبات الزرع او بعده فلم يجز قالوا ان كانت العادة
في تلك القرية انهم يزرعون مرة بعد اخرى من غير تجديد العقد وكان الخارج بينهما
على ما شرطا في العقد فيما مضى وحكي عن الشيخ الامام اسماعيل الزاهد انه قال ذكر في
الكتاب هذه المسالة وقال بانه لا يجوز وعلى المزارع ان يرفع من الخارج مقدار اجر عمله
ونيرانه وبذره ويتصدق بالباقي كما في الغصب قال ومشايخنا رحمهم الله كانوا يفتون
بجواب الكتاب الا اني رايت في بعض الكتب انه يجوز وهو كما لو دفع ارضا الى رجل وقال
دفعت اليك هذه الارض على ما كانت مع فلان عام اول فانه يجوز وهذا اولى قال مولانا
رحمه الله وعندي ان كانت الارض معدة لرفعها مزارعة ونصيب العامل من الخارج معلوم
عند اهل ذلك الموضع لا يختلف فزرعها جاز استحسانا وان لم تكن الارض معدة
لرفعها مزارعة او لم يكن نصيب العامل من الخارج معلوما عند اهل ذلك الموضع بل
كان مختلفا فيما بينهم لا يجوز ويكون الزارع غاصبا وانما ينظر الى العادة اذا لم
يعلم انه زرعها غصبا فان علم انه زرعها غصبا بان اقر الزارع عند الزرع انه
يزرعها لنفسه لا على المزارعة او كان الرجل ممن لا ياخذ الارض مزارعة ويانف
عن ذلك يكون غاصبا ويكون الخارج له وعليه نقصان الارض وكذا لو اقر بعدما
زرع وقال زرعته غصبا كان القول قوله لانه ينكر استحقاق شيء من الخارج
لغيره مزارع زرع ثوما فقلع البعض بعد ما ادرك وترك الباقي في الارض على حاله
ولم يقلعه فنبت الذي لم يقلع بعد مدة المزارعة فان النابت يكون بينهما على
شرطهما ان قلع الكل الا انه اخرج البعض من الارض وترك الباقي مقلوعا
فنبت ما ترك ان نبت بسقيه كان النابت له وعليه ضمان ما استهلك
لان المزارعة الاولى انتهت بقلع الكل وان نبت لا بسقي احد يكون بينهما لانه
نما ملكهما الا ان رفع الخارج وبقي في الارض حبات حنطة قد تناثرت فنبت
وادرك فهو بين الاكار وصاحب الارض على الكار قدر نصيبهما من الخارج
لانه نبت من بذر مشترك بينهما وينبغي للاكار ان يتصدق بالفضل من

نصيبه

نصيبه ولو كان رب الارض سقاه وقام عليه حتى نبت كان له ذلك لانه لما سقاه فقد استهلكه
فان كان لتلك الحبات قيمة كان عليه ضمانها والا فلا وان سقاه اجنبي تطوعا كان النابت
بين الاكار وصاحب الارض شجرة نبتت في ارض انسان من عروق شجرة اخرى في ارض فان
نبتت بنفسه لا بسقي احد كان النابت لصاحب الاصل اذا صدقه صاحب الارض انها
نبتت من عروق تلك الشجرة وان كذبه كان القول قوله وان كان صاحب الارض هو
الذي سقاه فنبتت بانباته وسقيه كان له رجل زرع ارض الغير لنفسه كان الزرع
له وعليه لصاحب الارض نقصان الارض ان انتقصت بزراعته وطريق معرفة
النقصان عند البعض ان ينظر الى قيمة الارض قبل الزرع والى قيمتها بعد الزرع
فيضمن الفضل وعند البعض بكم يستاجر الارض قبل الزرع وبكم يستاجر بعد الزرع
فيضمن الفضل رجل زرع ارض الغير بغير اذن صاحبها فانتقصت بالزراعة ثم
زال النقصان قال بعضهم ان زال النقصان قبل ان ترد الارض الى صاحبها تبرا
عن الضمان وان زال بعد الرد لا يبرا وقال الفقيه ابو الليث وقد قيل استوا
في الوجهين وجعلوا هذه المسالة نظير مسالة العيب ان المشتري اذا وجد
بالمبيع عيبا ثم زال العيب قبل القبض او بعده لا يبقى له حق الخصومة وكذلك
المشتري اذا صالح البايع عن بياض العين على شي ثم زال البياض كان على المشتري
ان يرد ما قبض من بدل الصلح رجل زرع ارض الغير فعلم صاحبها بعدما استحصد
الزرع فرضي به قال ابو القاسم يطيب الزرع للزارع فان قال رب الارض مرة
لا ارضى ثم قال رضيت قال يطيب له قال الفقيه ابو الليث هذا استحسان
وبه ناخذ ارض بين رجلين فغاب احدهما عن محمد رحمه الله ان لشريكه ان يزرع
نصف الارض ثم في السنة الثانية ان اراد ان يزرع فانه يزرع النصف الذي
كان زرع اولا قالوا ان كان الارض تنفعه الزراعة او لا ينفع ولا يضر ولا ينقص
فله ان يزرع الكل فاذا حضر الغايب كان له ان ينتفع بالارض مثل تلك
المدة لان في مثل هذا يكون الغايب راضيا دلالة وان علم ان الزرع ينقص
الارض او كان ترك المزارعة لا ينقصها ويزيدها قوة لا يكون للحاضر
ان يزرع شيا منها اصلا وفي الدار المشتركة اذا غاب احدهما وخاف الحاضر انه

لو لم يسكن الحزب الدار عن محمد رحمه الله ان للحاضر ان يسكن في الكل لان فيه صيانة
مال الغايب قال مولانا رحمه الله وعندي له ان يسكن كل الدار وان كان لا يخاف خراب
الدار بترك السكنى اذا كان يعلم ان السكنى لا ينقصها لان في السكنى تحصيل منفعة
الغايب والحاضر اما منفعة الحاضر فظاهر وكذلك منفعة الغايب لان الحاضر
اذا سكن فاذا حضر الغايب كان له ان يسكن مقدار ما سكن الحاضر هذا كما روي
عن ابي حنيفة في الثمار اذا كان يخاف ان يفسد له ان ياكل نصيبه ويبيع نصيب الغايب مطلب بيع نصيب الغائب من الثمر
ويمسك الثمن فاذا حضر الغايب واخذ الثمن جاز وان لم يجز يضمن الحاضر
قيمة نصيب الغايب ان كانت من ذوات القيم فالمثل ان كان مثليا ولم ينقطع
واذا انقطع ضمنه القيمة وهكذا روي عن محمد رحمه الله واستحسن مشايخنا هذا
وعليه الفتوى وان لم يجز الغايب يتصدق فهو بمنزلة اللقطة ثلثة اخذوا
ارضا بالنصف ليزرعوها ببذرهم بالشركة فغاب واحد منهم فزرع الاثنان
بعض الارض حنطة ثم حضر الثالث وزرع البعض شعيرا قالوا ان فعلوا ذلك
باذن الشركا فالحنطة بينهم ويرجع الاولان على الثالث بثلث الحنطة
التي بذراها والشعير بينهم ويرجع صاحب الشعير عليهما ايضا بثلثي الشعير
الذي بذره بعدما رفعوا حصة صاحب الارض وان فعلوا ذلك بغير اذن
الشركا فالحنطة ثلثها لصاحب الارض وثلثاها لهما ويغرمان نقصان ثلث
الارض ويطيب لهما ثلث الخارج واما الثلث الاخر فيرفعان منه نفقتهما
ويتصدقان بالفضل لان ثلثي الحنطة نصيبهما قدر زرعهما فيكون
على الشرط النصف من ذلك لهما والنصف لصاحب الارض وهو الثلث
الاخر صارا غاصبين فصار هذا الثلث لهما فيحصل لهما ثلثا الحنطة ولصاحب
الارض ثلثها واما صاحب الشعير فله خمسة اسداس الشعير ولرب الارض
السدس لان صاحب الشعير كان غاصبا في ثلثي ما زرع فيكون
له وفي الثلث زرع بحق فيكون له نصف الثلث ونصف الثلث لصاحب
الارض فيصير له خمسة اسداس الشعير ولرب الارض السدس وعليه
نقصان ثلثي ما زرع ويتصدق بالفضل ارض مشترك بين اثنين

زرعها

زرعها احدهما بغير اذن صاحبه وسقاها ولم يدرك بعد فلشريكه ان يقاسمه الارض ثم ما وقع من الزرع
في نصيب الزارع من الارض اقره وما وقع في نصيب الاخر يؤمر بقلعه وعليه نقصان ما حصل
للشريك من الارض بقلعه وان كان الزرع قد ادرك او قرب من الادراك يغرم الزارع لشريكه
نقصان نصف الارض ان انتقص لانه غاصب في النصف ارض بين رجلين زرعها احدهما بغير
اذن صاحبه ثم تراضيا ان يعطي غير الزارع للزارع نصف البذر ويكون الزرع بينهما نصفان
ذكر في النوادر قال ان كان ذلك بعدما نبت الزرع فان القاضي يقسم الارض بينهما فما اصاب
الذي لم يزرع من الارض يقلع ما فيه من الزرع ويضمن له الزارع ما يدخل الارض من النقصان
بسبب القلع الا ان ترك المبقي مستعدا حتى ييبس الزرع قالوا يضمن قيمة ما ييبس ما ساء في الارض
وان لم يكن للنابت قيمة حتى ييبس تقوم الارض مزروعة وغير مزروعة فيضمن فضل ما بينهما
مطلب اذا زارع المزارع رجل دفع ارضه مزارعة فدفع العامل الى غيره مزارعة فان كان صاحب الارض قال للعامل
اعمل فيه برايك يجوز دفع العامل الى غيره على كل حال وان لم يقل صاحب الارض ذلك فان
كان البذر من قبل صاحب الارض كان للعامل ان يزرعها بنفسه واجرائه وليس له ان يدفعها
الى غيره مزارعة فاذا دفع يصير غاصبا الارض والبذر جميعا ومن غصب ارضا وبذرا ودفعها
مزارعة كان الزرع بين الغاصب والعامل على ما شرطا ولصاحب الارض على الغاصب مثل
بذره ونقصان الارض ان انتقصت بالزراعة يضمن ايهما شاء وان كان البذر من قبل العامل
كان له ان يدفع الارض الى غيره مزارعة لان البذر اذا كان من قبل العامل يكون هو مستاجرا
للارض وللمستاجر ان يدفع الارض مزارعة ولو كان البذر من قبل صاحب الارض وقد
كان قال للعامل اعمل فيه برايك على ان الخارج نصفه لي ونصفه لك فدفعه العامل
الى غيره مزارعة بنصف الخارج كان نصف الخارج للعامل الثاني والنصف لصاحب
البذر ولا شي للمزارع الاول رجل دفع ارضه مزارعة على ان يكون الخارج بينهما انصافا
او اثلاثا ثم زاد احدهما للاخر في نصيبه قالوا ان كانت الزيادة قبل انتهائها
المزارعة جازت الزيادة من ايهما كانت وان كانت الزيادة بعد ادراك
الزرع جازت من الذي لا بذر منه ولا يجوز من الاخر لان صاحب البذر يكون
مستاجرا للاجر فاذا زاد من لا بذر منه كان ذلك حطا عن اجره والحط جائز
سواء كان في اول العقد او في اخره كحط البايع شيا من الثمن جاز حال قيام السلعة

وبعده اما المشتري اذا ادى الثمن يجوز حال قيام السلعة ولا يجوز بعد هلاكها والمنافع
المستوفاة بمنزلة الهالك رجل استاجر ارضا ليزرع فزرع ولم يجد الما ليسقيه فيبس
الزرع وصاحب الارض يطالبه بالاجر قال لو ان استاجر الارض بغير شرب ولم ينقطع
ما النهر الذي يرجا منه السقي فاجر الارض واجب على المستاجر وان انقطع ما النهر
كان للمستاجر الخيار وان كان استاجرها بشربها فانقطع الشرب فمن اليوم الذي
فسد الزرع بانقطاع الماء يسقط اجر الارض كما لو استاجر رحا ما واستاجر بيت
الرحا فانقطع الما رجل استاجر ارضا ليزرع فخرب النهر الاعظم فلم يستطع السقي قال
الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله ان شا المستاجر الارض وان شا امسك فان لم يرد حتى مضت
المدة فعليه الاجر وقال الفقيه ابو الليث انما يجب الاجر اذا كان بحال يمكنه ان يحتال بحيلة
فيزرع فيها شيا اما اذا كانت الارض بحال لا يمكنه ان يزرع فيها بغير ما يوجد من الوجوه
فلا اجر عليه بمنزلة من استاجر رحا ما فانقطع الماء لا يلزمه الاجر ولو ان هذه الارض
لم ينقطع عنها الما ولكن سال فيها الما حتى لا يتهيا له الزراعة فلا اجر عليه مبطخة
احذ صاحبها البطاطيخ وبقي فيها شي فتركها صاحبها فانتهبها الناس قال الفقيه
ابو بكر البلخي رحمه الله اذا تركها اهلها ليأخذها من شا فلا باس به بمنزلة من حصد
زرعه ورفع وبقي فيها شي فانه لا باس بالتقاطها وكذا لو استاجر ارضا للزرع فزرعها
ورفع الزرع وبقي فيها سنابل فسقاها رب الارض فنبت السنابل كان ذلك لصاحب الارض
وادي على شط الجيحون يجتمع فيه الما ايام الربيع ثم يذهب الما ولم يبق فزرع فيه قوم فادرك
فجاء قوم يزرعون الوادي والزرع قال ابو القاسم رحمه الله الزرع يكون لصاحب البذر
لا حق لغيره فيه واما رقبة الارض المزروعة ان علم ان ذلك كان ملكا لقوم ثم غلب
الما عليهم فهو لهم وان لم يعرف رقبتها ملكا لاحد فهي للذي احياها بالزراعة
قال مولانا رحمه الله وعندي هذا قول ابي يوسف ومحمد اما عند ابي حنيفة رحمه الله لا يكون
لمن زرعها اذا لم يزرع باذن الامام قال ابو سليمان رحمه الله ارض الموات اذا بنى
الرجل حولها حايطا فهي له وكذا اذا كربها وقال الفقيه ابو الليث ارض الموات انما
تملك باحد اشيا ثلاثة اما ان بني حولها او يكربها او يجري الما اليها لما روي عن عبد
الله بن محمد بن شجاع البلخي وعن محمد بن الحسن انه قال انما يملكها اذا اجرى الما
اليها

اليها وعن الحسن البصري عن سمرة بن جندب عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال من احاط حايطا على ارض
فهي له وصي اليتيم اذا اخذ ارض اليتيم مزارعة او يشتري ارض اليتيم من اليتيم او يبيع ارضه
من اليتيم قال ابو نصر رحمه الله اما اذا اخذ ارض اليتيم مزارعة على سبيل ما ياخذه الناس
ارجو ان يكون جايزا واما البيع والشرا فانه لا يعجبني قال الفقيه ابو الليث جوابه في البيع
والشرا قول ابي يوسف ومحمد وبه ناخذ واما المزارعة فليست فيها رواية عن اصحابنا
تعالى انما الرواية عن اصحابنا رحمهم الله في الوصي اذا اخذ مال اليتيم مضاربة فهو جايز
كانه قاس المزارعة على المضاربة وعن شداد انه قال ان كان البذر من قبل الوصي جاز وان
كان من قبل اليتيم لا يجوز وبه ناخذ دابة لرجل دخل زرع انسان فساقها رب الزرع
قال ابو نصر رحمه الله لا ضمان عليه اذا ساقها الى ان كان يامن منها على الزرع رجل زرع
ارضه شعيرا فجا اخر وزرع فيه الحنطة بغير امر صاحب الشعير فنبتا جميعا قالوا الخارج
يكون للزارع الثاني لا حظ لصاحب الشعير فيه ويضمن الثاني للاول ما زاد الشعير
في ارضه يقوم مزروعه وغير مزروعه فيضمن فضل ما بينهما لانه اتلف عليه زرعه
الشعير قبل النبات فيضمن وضمانه ما قلنا وفي موضع اخر من النوازل قال رجل زرع
ارض نفسه حنطة فجا اخر وزرع فيها شعيرا روي عن محمد رحمه الله ان زارع الشعير يضمن
للاول قيمة الحنطة مبذورة قال الفقيه ابو الليث هذا اذا رضي صاحب الحنطة ان
يضمنه قيمة الحنطة المبذورة اما اذا لم يرض بذلك فانه يخير بين ان يترك الى
حين تنبت فاذا نبتت يامره بقلع الشعير لان تمييز زرع الشعير من زرع الحنطة ممكن بعد
النبات وان اختار صاحب الحنطة ان يبرا صاحب الشعير من الضمان فاذا ادرك
الزرع وحصداه يكون بينهما على مقدار نصيبهما من البذر لانه لما ابراه عن الضمان
سقط اعتبار فعل صاحب الشعير ويصير كان الحنطة اختلطت بالشعير لا بفعلها
قال مولانا رحمه الله وينبغي ان يكون هذا الجواب قول ابي يوسف ومحمد اما على
قول ابي حنيفة الجواب كما روي عن محمد اولا ان الثاني يضمن قيمة بذر الاول مبذورا
رجل دفع ارضه الى غيره مزارعة جايزة ثم اراد احدهما ان يرجع ويمتنع قبل
الزرع ان اراد ذلك من البذر منه كان له ذلك لانه لا يمكنه المضي في العقد
الا باتلاف بذره والانسان لا يجبر على اتلاف ماله فلا يجبر لكن استاجر رجلا

ليهدم له حايطا كان له ان يفسخ الاجارة ولا يهدم وان اراد الفسخ من لا بذر بقيمة ليس له ذلك
ويجبر على العمل الا بعذر وعذره ان يمرض فيعجز عن العمل ولو كان البذر من العامل فاراد
صاحب الارض ان يفسخ المزارعة قبل ان يعمل العامل فيه شيا او بعد ما كربها وحفر انهارها
وسوى المسنيات لم يكن له ذلك كما لو اجر ارضه بدنانير لم يكن له ان يفسخ الاجارة الا بعذر
ومن الاعذار ان يكون العامل سارقا جانيا والعذر في جانب صاحب الارض ان يلحقه دين
لا وفاء له الا من ثمن الارض وعند ذلك كان له ان يفسخ المزارعة ويبيع الارض في الدين قبل
القا البذر واذا باعها لم يكن للعامل عليه شي لانه لم يوجد من العامل الا صرف المنفعة والمنفعة
لا قيمة لها وان كان العامل زرعها ونبت الزرع وحبس صاحب الارض بالدين قبل ان يستحصد
الزرع فاراد صاحب الارض ان يبيع الارض لم يكن له ذلك لان الشركة قد انعقدت
بينهما في الخارج فلا يجوز ابطال حق العامل وان كان فيه تاخير حق الغريم فضرر
التاخير دون ضرر الابطال وان علم القاضي بحاله اخرجه من السجن حتى يستحصد
الزرع لانه مفلس فاذا استحصد الزرع اعاده الى الحبس حتى يبيع الارض ويقضي الدين
ولوان صاحب الارض باع ارضه من غير عذر وان باعها قبل القا البذر فان كان البذر من
قبل صاحب الارض جاز بيعه ويكون للمشتري ان يمنع الاكار من الزراعة لان البذر
اذا كان من قبل صاحب الارض كان له ان يفسخ المزارعة قبل القا البذر ويكون على
رب الارض فيما بينه وبين الله تعالى ان يرضي العامل بشي لانه غره في ارضه بحكم
الوعد وان كان البذر من قبل العامل لا ينفذ بيعه على العامل ولا يكون للمشتري ان
يمنع المزارع من الزراعة لان البذر اذا كان من قبل العامل يكون هو مستاجرا للارض
ومن اجر ارضا ثم باعها لا ينفذ بيعه على المستاجر كذلك ههنا ولوان رجلا دفع ارضه
مزارعة سنة فزرعها العامل ونبت ثم باع صاحب الارض ارضه برضا المزارع جاز
البيع ويقسم الثمن على الارض والزرع فما اصاب الارض من الثمن يكون لصاحب
الارض خاصة وما اصاب الزرع فهو بين صاحب الارض والمزارع لانه بيع ملكهما
وان باع الارض بعد الزرع قبل النبات باذن المزارع جاز البيع ايضا ويكون الارض
مع الزرع للمشتري ويقسم الثمن على قيمة الارض مبذورة وعلى قيمتها غير مبذورة
فما اصاب قيمتها غير مبذورة يكون للبايع خاصة وما اصاب فضل ما بين قيمتها

مبدورع

مبذورة وغير مبذورة يكون بين البايع والمزارع كذا قال الشيخ الامام ابو بكر محمد
ابن الفضل رحمه الله هذا اذا باع برضا العامل فان باع بغير رضاه ان باع بعد
نبات الزرع يتوقف البيع على اجازة المزارع لان صاحب الارض لو باع الارض
بعد نبات الزرع لاجل الدين بان كان محبوسا بدين لا وفاء له الا من ثمن
الارض لا يجوز الا برضا المزارع فاذا باع بغير عذر اولى ان يتوقف وان
باع بغير عذر قبل القا البذر فان كان البذر من قبل العامل لا يجوز بيع
صاحب الارض لانه باع المستاجر بغير عذر وان باع بعذر الدين جاز كذلك
ههنا وان باع الارض بغير عذر بعد القا البذر قبل النبات قال الشيخ
الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله يتوقف البيع على اجازة العامل سوا
كان البذر من صاحب الارض او من قبل العامل لان الشركة تاكدت
بينهما بالقا البذر فلا ينفذ البيع الا باجازة الشريك فان اجاز العامل جاز
وان لم يجز ولم يفسخ حتى استحصد الزرع او مضت مدة المزارعة فان
كان باع الارض مع الزرع ثم اجاز بعد ما استحصد فانه يجوز فللمشتري ان ياخذ
الارض ونصف الزرع بحصتهما من الثمن ويقسم الثمن على الارض والزرع كما
لو باع الارض مع الزرع ثم اجاز بعد ما استحصد فانه يجوز ويقسم الثمن على
قيمة الارض وقيمة الزرع كذلك ههنا هذا اذا ذكر البايع الزرع في البيع وان لم
يذكر لا يدخل الزرع في البيع وكذا لو باع الارض بكل حق هو لها او بمرافقها لا يدخل
الزرع في البيع وعن ابي حنيفة وابي يوسف اذا باع الارض بحقوقها او بمرافقها
يدخل الزرع والثمر في البيع ولو قال بكل قليل وكثير هو فيها او منها يدخل فيه
الزرع والثمر رجل دفع ارضه مزارعة او كرمه معاملة فعمل العامل في الكرم
عملا قليلا او زرع الارض ثم باع رب الارض ارضه او كرمه برضا العامل والمزارع
قالوا ان كان قبل نبات الزرع وكان البذر من صاحب الارض فلا شي للعامل
من الثمن في الحكم وان كان البذر من المزارع فله من الثمن حصة بذره مبذورة
في الارض واما الكرم والنخل فان لم يخرج منه شي لا شي للعامل من الثمن لان
الموجود منه العمل ومجرد العمل لا قيمة له فان باع صاحب الارض ارضه مع نصيبه نفسه

من الزرع بعد ما نبت الزرع وخرج الكرم والثمر فان اجاز المزارع جاز ويكون نصيب البايع
من الزرع والثمر للمشتري ونصيب العامل للعامل وان كان هذا البيع قبل خروج الثمر
وقبل نبات الزرع فان كان البذر من صاحب الارض فلا شي للمزارع في الحكم لانه لا يملك
شيا قبل النبات وانما يملك بعده وان كان البيع بغير رضا المزارع في جميع هذا لكن
تعذر فكذلك الجواب لان المزارعة بشرط البذر من العامل اجارة للارض وبيع المستاجر
يجوز بعذر فكذلك بيع الارض المزروعة مزارعة وان كان بغير عذر فهو موقوف
هذا رجل باع ارضا فيها حنطة مبذورة لم تنبت بعد قال ابو نصر رحمه الله ان كان
البذر قد عفن في الارض فهو للمشتري وان كان لم يعفن فهو للبايع وانما قال ذلك
لان البذر اذا عفن في الارض لا يكون متقوما فيدخل في البيع بمنزلة اجزا الارض
اما اذا لم يعفن يكون بمنزلة الارض الزرع فلا يدخل في البيع بغير ذكر وكذا لو نبت
ولم يكن له قيمة وقت البيع قيل فان سقاه المشتري حتى نبت قال هو للبايع على حاله
والمشتري يكون متطوعا فيما فعل وهكذا قال ابو بكر الاسكاف رحمه الله وقال ابو
القاسم رحمه الله هو للبايع في الاحوال كلها وعن الشيخ الامام ابي بكر محمد ابن الفضل
مثل ما قال ابو نصر وابو بكر الاسكاف رجل دفع الى رجل ارضا مزارعة وفيها قوايم القطن
قال الشيخ الامام ابو بكر محمد ابن الفضل ان كان لا يمنعه قوايم القطن عن الزراعة
فالمزارعة جايزة وان كان يمنع فالمزارعة فاسدة الا اذا اضاف الى وقت فراغ الارض
فحينئذ يجوز وان سكت عن ذلك لا يجوز ارض لرجل وبجاره دار اسفل من ارضه في قعر
واراد صاحب الارض ان يزرع في ارضه ارزا ولا يسيل في خراب الدار ان فعل ذلك
قال ابو بكر الاسكاف رحمه الله ان علم صاحب الارض انه ليس في ارضه مستقر الما فليس
له ان يزرع هناك زرعا لا يحتمل الما الذي يسقي وان كان قد يحتمل الا ان في
ارضه حجر قد يخرج الما منه او تصل الندوة الى جدار جاره فليس له ان يمنعه من
الزراعة رجل دفع ارضه مزارعة سنة او ثلاث سنين فمات احدهما قبل الشروع
في العمل او قبل الزراعة فاراد الاخر ان يمتنع كان له ذلك لان المزارعة اجارة والاجارة
تنفسخ بموت احد العاقدين وان مات بعد الشروع في العمل عندنا تنفسخ
المزارعة خلافا للشافعي وان مات رب الارض قبل ان يستحصد الزرع

فاراد وارثه

فاراد وارثه ان ياخذ الارض من العامل في القياس له ذلك لان المزارعة اجارة فينفسخ بموت
احدهما ايهما كان وفي الاستحسان ليس له ذلك وترك الارض في يد العامل حتى يستحصد
الزرع كما لو انتهت مدة الاجارة والزرع بقل فانها تترك باجرة المثل الى وقت الادراك
لان الزارع كان محقا في الزرع فيترك الارض في يده الى وقت الادراك ويكون نفقة
الزرع بعد ذلك عليهما وكذا لو اعار ارضه من رجل للزراعة فزرعها ثم بدا للمعير
ان يسترد الارض فانها تترك في يد المستعير باجر المثل الى وقت الادراك وكذا لو مات
المكاري في طريق الحج او مات الملاح في لج البحر فان الاجارة تبقى باجر المثل فكذلك
في المزارعة يبقى بعد موت صاحب الارض حتى يستحصد الزرع فاذا استحصد
يقسم الخارج بينهما على شرطهما وينتقض المزارعة فيما بقي من المدة وان مات
المزارع والزرع بقل فان قال ورثة المزارع نحن نعمل كان لهم ذلك ويبقى المزارعة
على شرطهما وينتقض المزارعة فيما بقي من المدة وان مات المزارع والزرع بقل
فان ورثة المزارع نحن نعمل كان لهم ذلك ويبقى المزارعة على شرطهما الى ان يستحصد
الزرع ولا يكون لصاحب الارض ان ياخذ من ورثته قبل ان يستحصد الزرع وان
قال وارث العامل لا اعمل ولكن اقلع الزرع ويقسم الزرع لا يجبر الوارث على العمل
لانه لم يلتزم العمل ويخير صاحب الارض ان شا اختار القلع فيكون الزرع بينهم
وان شا اعطى وارث العامل قيمة حصة العامل ويكون كل الزرع لصاحب الارض
وان شا ينفق على الزرع الى ان يستحصد ثم يرجع بما انفق على الوارث في حصته
ليندفع الضرر من الجانبين مزارع بخر الارض ثم نقضت المزارعة لفساد المزارعة
بسبب قالوا ان كان البذر من المزارع لا شي له على صاحب الارض لانه بخرها
لنفسه وان كان البذر من صاحب الارض فللعامل اجر مثله لانه صار صاحب
الارض عاملا لصاحب الارض باجارة فاسدة وفي الاجارة فاسدة اذا كان البذر
من صاحب الارض لا يستحق العامل شيا من الخارج فكان له اجر المثل رجل
دفع ارضا وبذرا الى رجل مزارعة على ان يزرعها هذه السنة بالنصف فبذر
العامل وسقاه فلما نبت قام عليه صاحب الارض بنفسه او باجرايه وسقاه حتى
استحصد الزرع بغير امر المزارع كان صاحب الارض متطوعا فيما فعل ويكون

الخارج بين صاحب الارض والعامل على ما شرطا لان الشركة تاكدت بينهما بالقا البذر
بحيث لا يملك صاحب الارض فسخها فكان صاحب الارض في العمل كاجنبي اخر ولو عمل
ذلك اجنبي يكون متطوعا ويكون الخارج بين العامل وصاحب الارض على ما شرطا
فكذلك هيهنا فان كان صاحب الارض استاجر اجيرا فعمل اجره لا يرجع بهو بذلك
على العامل لانه استاجر لنفسه فلا يرجع على غيره وفيما اذا انقضت مدة المزارعة
والزرع بقل ذكرنا انه يترك في الارض حتى يستحصد لانه كان في معنى الزراعة فان
انفق احدهما على الزرع بغير امر صاحبه وبغير امر القاضي يكون متطوعا لان كل واحد
منهما غير مجبر على الانفاق فكان المنفق متطوعا كالدار المشتركة بين اثنين اذا استرمت
فانفق احدهما على الزرع بغير امر صاحبه بغير امر صاحبه يكون متطوعا رجل دفع ارضا
وبذرا الى رجل مزارعة على ان يزرعها هذه على ان الخارج بينهما نصفان فزرعها ولم
يستحصد حتى هرب العامل فانفق صاحب الارض على الزرع بامر القاضي حتى استحصد
ثم قدم المزارع فلا سبيل له على الزرع حتى يعطي صاحب الارض جميع ما انفق اولا
يقول القاضي لا يامر صاحب الارض بالانفاق حتى يقيم البينة على ما يقول لان القاضي
لا يعلم فيكلفه اقامة البينة ويقبل هذه البينة من غير خصم لينكشف الحال له لو طلب
من القاضي الامر بالانفاق على الوديعة واللقطة ولو لم يهرب العامل ولكن انقضت
مدة المزارعة والزرع بقل والمزارع غايب فان القاضي يقول لصاحب الارض ان
شئت فانفق ولك ان تحبس من المزارع حصته حتى يعطيك نفقتك فان ابى ان يعطيك
نفقتك ابيع عليه حصته واعطيك النفقة من ثمن الحصة فان لم يف ثمن حصته
بذلك فلا شي لك عليه لان بعد ما انقضت مدة المزارعة لا يجبر العامل على
العمل لو كان حاضرا فاذا كان غايبا لا ينفذ امر القاضي الا بطريق النظر وذلك
فيما قلنا قيل هذا قولهما اما على قول ابي حنيفة لا يبيع حصة الغايب وقيل هذا
قول الكل لان حق الغايب في الزرع يجبر بهذه النفقة فيكون بمنزلة المرهون
والقاضي يبيع الرهن والتركة المستغرقة بالدين فيبيع حصته من الزرع ولو دفع
ارضا وبذرا الى رجل على ان يزرعها هذه السنة بالنصف فبذر العامل وسقاه
حتى نبت فقام صاحب الارض بنفسه او باجرايه وسقاه حتى استحصد الزرع

بغير

بغير امر المزارع كان الخارج بينهما نصفان ويكون رب الارض متطوعا فيما فعل لان
الشركة تاكدت بينهما في الخارج بعد النبات فلزم العقد على وجه لا يملك صاحب
الارض فسخه فكان صاحب الارض بمنزلة الاجنبي ولو فعل ذلك اجنبي يكون
متطوعا فكذلك صاحب الارض ولو ان العامل بذر الارض ولم ينبت ولم يسقه فسقاه
رب الارض قبل النبات وقام عليه حتى نبت واستحصد كان الخارج بينهما على ما شرطا
استحسانا ويكون رب الارض متطوعا وفي القياس يكون الخارج لصاحب الارض
لان الحنطة قبل النبات في الارض بمنزلة ما لو كانت في الجوالق قبل القا البذر والفتوى
على جواب الاستحسان لان القا البذر سبب للنبات ولهذا لا يملك رب الارض فسخ
العقد قصدا فيقام ذلك مقام حقيقة النبات ويكون صاحب الارض عاملا في محل
مشترك ولو ان رجلا بذر ارضا له ولم ينبت فسقاه اجنبي فنبت في القياس
يكون الزرع للذي سقاه وفي الاستحسان يكون الزرع لصاحب الارض لان
صاحب الارض يرضى بهذا السقي دلالة بخلاف ما لو قبل القا البذر رجل دفع
ارضا وبذرا مزارعة ثم ان صاحب الارض بذر الارض ولم يسقه ولم ينبت حتى
سقاه المزارع وقام عليه حتى استحصد كان الخارج بينهما على ما شرطا اما اذا
فعل ذلك بامر المزارع فظاهر لانه لو بذر وسقاه كان معينا للمزارع فهذا
اولى واما اذا فعل بغير امر المزارع فلان بمجرد القا البذر في الارض لم يحصل
الخارج وانما حصل بالسقي والعمل بعده وما فعل صاحب الارض يحتمل ان
يكون على وجه الفسخ ويحتمل ان يكون على وجه النظر لنفسه وللعامل
كيلا يفوت الوقت لزرع المزارعة او لاستعجال العمل فلا ينفسخ العقد
بالشك ولو ان رب الارض بذر وسقاه حتى نبت ثم ان المزارع قام عليه وسقاه
حتى استحصد فان الخارج يكون لصاحب الارض ويكون المزارع متطوعا
ولا اجر له لانه لم يوجد من المزارع ما يكون سببا للخارج فلا يبقى المزارعة
وان كان البذر من قبل المزارع فبذره ولم يسقه ولم ينبت فسقاه
رب الارض وقام عليه حتى استحصد كان الخارج بينهما على ما شرطا وكذا
لو بذر صاحب الارض ولم يسقه حتى سقاه المزارع وقام عليه حتى استحصد

كان الخارج بينهما على ما شرطا ولو ان صاحب الارض بذره وسقاه حتى نبت ثم
قام عليه المزارع وسقاه كان الخارج كله لصاحب الارض وهو ضامن للمزارع
ما اخذ من بذر المزارع ويكون المزارع متطوعا في عمله لان صاحب الارض
صار غاصبا بما اخذ من البذر وقد استحكم ذلك بنبات الخارج على ملكه فكانت
زراعته في هذه الارض وفي اخرى له سوا ولو ان صاحب الارض فعل ما فعل
بامر المزارع كان الخارج بينهما على ما شرطا لان المزارع لما امره بذلك فقد
استعان به رجل وكل رجلا بان يدفع ارضه مزارعة هذه السنة فاجرها
الوكيل من رجل بكر حنطة وسط او بكر شعير وسط او سمسم او ارز او غير ذلك
مما يخرجه الارض ليزرعها المستاجر حنطة او شعيرا جاز استحسانا لانه
امره باجارة الارض وقد اجرها فان اجرها الوكيل بدراهم او بشي لا يزرع لا يجوز
ذلك وكذا لو امره ان يدفع هذه الارض مزارعة هذه السنة في الحنطة خاصة
فاجرها بكر حنطة وسط جاز ويزرعها المزارع ما بدا له مما يكون ضرره على
الارض مثل ضرر الحنطة ودون ذلك وان اجرها الوكيل بغير حنطة كان
مخالفا لا ينفذ تصرفه على الوكيل ولو وكله بان يدفعها مزارعة بالثلث
فاجرها من رجل بكر حنطة وسط كان مخالفا فان زرعها المستاجر كان الخارج للمزارع
وعليه كر حنطة وسط للوكيل لان الوكيل صار غاصبا الارض ولرب الارض
ان يضمن نقصان الارض ان شا ضمن الوكيل وان شا ضمن المزارع في قول
ابي يوسف الاول وهو قول محمد فان ضمن المزارع رجع المزارع على
الوكيل بحكم الغرور ولو وكل رجلا بان يواجر ارضه سنة بكر حنطة وسط
فدفعها مزارعة بالنصف على ان يزرعها حنطة فزرعها كان الوكيل مخالفا
لان ما اتى به الوكيل اضر على الموكل مما امره به لان الموكل امره بعقد
يسلم له الاجر اذا تمكن المستاجر من الانتفاع بها وان لم ينتفع وفي المزارعة
لا يسلم له الاجر على كل حال ولو وكل رجلا بان يواجر له هذه الارض مزارعة
فاستاجرها الوكيل بكر حنطة لا يجوز على الامر ولو وكله بان ياخذها له
مزارعة بالثلث فاخذها الوكيل على ان يزرعها الموكل ويكون للموكل ثلث الخارج

ولرب

ولرب الارض ثلثاه لا يجوز ذلك على الموكل لان الوكيل امره بان ياخذها مزارعة
على ان يكون لرب الارض ثلثه وللموكل ثلثاه وقد اتى بضده رجل امر رجلا ان
يدفع ارضه هذه السنة مزارعة فدفعها مزارعة بالثلث او بافل او باكثر جاز
لان الموكل اذا لم يقيد حصته من الخارج كان مفوضا الامر الى راي الوكيل فيجوز
الا ان يدفعها بشي لا يتغابن فيه الناس فلا يجوز ذلك في قول من يجيز المزارعة
لان مطلق التوكيل يتصرف الى المتعارف فلو ان الوكيل حابى محاباة فاحشة
فزرعها المزارع وخرج الزرع كان الخارج بين المزارع والوكيل على ما شرطا
لا شي لصاحب الارض من الخارج لان الوكيل صار غاصبا والغاصب اذا دفع المغصوب
مزارعة كان الخارج بينه وبين المزارع على ما شرطا ولرب الارض ان يضمن المزارع
نقصان الارض خاصة في قول ابي يوسف الاخر ثم رجع المزارع على الوكيل بحكم
الغرور لان في قول ابي يوسف الاخر العقار لا يضمن بالغصب وفي قول محمد
وابي يوسف الاول العقار يضمن بالغصب فيضمن رب الارض ايهما شا وان لم
تكن المحاباة فاحشة كان الخارج بين المزارع وصاحب الارض على ما شرطا والوكيل
هو الذي يقبض حصة الموكل من الخارج ولا يقبضه الموكل الا بوكالة الوكيل ولو كان
البذر من صاحب الارض كان هذا على ان يدفعه بما يتغابن الناس فيه لان البذر اذا كان
من صاحب الارض كان هو مستاجرا للعامل والتوكيل بالاستيجار يكون بمنزلة
التوكيل بالشرا لا يتحمل الغبن الفاحش من الوكيل فان كان الغبن يسيرا فصاحب
الارض هو الذي يلي قبض حصته ههنا دون الوكيل وليس للوكيل ان يقبض
ههنا الا بامر الموكل لان صاحب الارض لا يستحق الخارج هنا بعقد الوكيل
وانما يستحقه لانه نما ملكه ولو ان الوكيل دفعها بما لا يتغابن فيه الناس كان
الخارج بين الوكيل والمزارع على ما شرطا لان الوكيل اذا حابى محاباة فاحشة
صار غاصبا للارض والبذر جميعا فيكون الخارج بين الوكيل والمزارع فان تمكن
في الارض نقصان فالزراعة كانت لرب الارض ان يضمن المزارع نقصان
الارض في قول ابي يوسف الاخر وفي قول محمد وابي يوسف الاول له
ان يضمن نقصان الارض ايهما شا رجل امر رجلا ان يدفع ارضه مزارعة

ولم يسم وقتا كان للوكيل ان يدفعها مزارعة سنته الاولى فان لم يدفع في السنة
الاولى ودفعها بعد هذه السنة لا يجوز استحسانا لان دفع الارض مزارعة
يكون في وقت مخصوص لا ان يكون في كل وقت فتتقيد بوقت المزارعة في
تلك السنة كالوكيل بشرا الاضحية تتقيد بايام الاضحية من السنة الاولى وكذا
التوكيل باكرا الابل الى مكة للحج يختص بايام الموسم من تلك السنة بخلاف اجارة
الدور والرقيق فان ذلك لا يختص بوقت رجل وكل رجلا بان ياخذ له ارض
فلان هذه السنة مزارعة على ان يكون البذر من قبل الموكل كان للوكيل ان
ياخذها بما يتغابن الناس لا بما يتغابن فان اخذها بما لا يتغابن فيه
الناس لا ينفذ على الموكل الا ان يرضى به الموكل ويزرعها لانه وكله باستيجار
الارض فيكون بمنزلة الوكيل بالشرا فلا يملك الغبن الفاحش الا ان يرضى به
الموكل فان زرعها الموكل بعدما علم بعقد الوكيل كانت زراعته رضا فان زرعها
وحصل الخارج كان الخارج مشتركا بين رب الارض والمزارع ويكون الوكيل مطالبا
بحصة رب الارض يستوفيه من الموكل ويسلمه الى رب الارض لان رب الارض يستوفيه
من الموكل ويسلمه الى رب الارض لان رب الارض استحق الخارج بحكم العقد وحقوق
العقد ترجع الى العاقد فلو ان رب الارض اخذ حصته من الموكل بغير امر الوكيل برئ
الوكيل ولو كان الوكيل اخذ الارض لموكله بما لا يتغابن فيه الناس ولم يخبر الموكل بذلك
حتى زرعها الموكل بامر الوكيل كان الخارج للمزارع ولرب الارض على الوكيل اجر
مثل ارضه ولا شي للوكيل على الموكل لان استيجار الوكيل كان نافذا على الموكل فاذا
زرعها الموكل بامر الوكيل كانت هذه الارض بمنزلة ارض مملوكة للوكيل دفعها
اليه وامره ان يزرعها من غير شرط فيكون الخارج للمزارع ولو كان الوكيل دفع
الارض الى الموكل ولم يخبره بما اخذها ولم يامره بزراعتها فزرعها الموكل كان الخارج
للمزارع لانه نما بذره ولا شي لرب الارض على الوكيل هنا لان الزارع حين زرعها
بغير امر الوكيل صار بمنزلة الغاصب ومن استاجر ارضا فغصبها منه غاصب وزرعها
لم يكن لصاحب الارض على المستاجر اجر ثم نقصان الارض هنا لرب الارض
على الزارع لانه زرعها غصبا ولا يرجع به على الوكيل لانه ما زرع ولم

يستكشف

يستكشف الحال انه نما ادا احد الارض لا يصير مغرورا من جهة الوكيل رجل دفع الى
رجل ارضا ليزرعها ببذره هذه السنة بالنصف وضمن رجل لرب الارض الزراعة
من المزارع فان كان الضمان شرطا في المزارعة كانت المزارعة فاسدة لان صاحب
الارض اذا كان البذر من قبل الزارع كان هو موجرا ارضه ليزرعها العامل لنفسه
فلا يستحق عليه العمل فكان شرطا لضمان فاسدا في الاجارة فيفسد الاجارة
فيفسد فان لم يكن الضمان شرطا في المزارعة جازت المزارعة وبطل الضمان
وان كان البذر من صاحب الارض تجوز المزارعة والضمان سوا كان الضمان
شرطا في المزارعة او لم يكن لان صاحب الارض يصير مستاجرا للعامل ها هنا
فيستحق عليه العمل فتصح الكفالة فان تغيب المزارع واخذ الكفيل بالعمل وعمل
وادرك الزرع ثم زرع المزارع كان الخارج بين صاحب الارض والمزارع على
ما شرطا ويكون عمل الكفيل بامر المزارع كعمل المزارع وللكفيل اجر مثل عمله
على المزارع ان كانت الكفالة بامره ولو كانت المزارعة بشرط ان يعمل
المزارع بنفسه وكفل انسان بالعمل فان كانت الكفالة شرطا في المزارعة
فسدت المزارعة والضمان جميعا والمعاملة في جميع هذا بمنزلة المزارعة ولو دفع رجل
ارضه مزارعة وكفل انسان لرب الارض بحصته مما يخرج من الارض لا يصح
الكفالة حتى لا يضمن الكفيل ما هلك عند العامل بغير صنيعه سوا كان البذر
من صاحب الارض او من العامل لان حصة رب الارض امانة عند الزارع فلا
تصح بها الكفالة ثم يفسد المزارعة ان كانت الكفالة شرطا فيها والمعاملة في هذا
كالمزارعة ولو كفل رجل لاحدهما عن صاحبه بحصته مما يخرج الارض ان استهلكها
صاحبه فان كان ذلك شرطا في المزارعة فسدت المزارعة فان لم يكن شرطا فيها
جازت المزارعة والكفالة لان الكفالة اضيفت الى سبب وجوب الضمان
وهو الاستهلاك وانما تفسد المزارعة اذا كانت الكفالة شرطا فيها لان
دين الاستهلاك دين لا يجب بعقد المزارعة فيفسد المزارعة كمن باع
من رجل شيا وكفل انسان للبايع عن المشتري بما يجب على المشتري لا بعقد البيع ولو
كانت المزارعة فاسدة بسبب ما والبذر من قبل العامل فكفل رجل لصاحب الارض

حصته مما يخرج من الارض كان الضمان باطلا لان المزارعة اذا كانت فاسدة والبذر
من قبل العامل لا يستحق صاحب الارض شيا من الخارج وانما يستحق اجر مثل الارض
واجر المثل لا يجب على الكفيل لانه لم يلتزم ذلك

باب المعاملة

المعاملة جايزة عند اصحابنا بشرايطها في جميع الاشجار والكروم والرطاب قال
الشافعي لا يجوز الا في الكروم والنخيل خاصة وشرايطها اربعة منها بيان نصيب
العامل فان بينا نصيب العامل وسكتا عن نصيب الدافع جاز استحسانا كما بينا
في المزارعة ومنها الشركة في الخارج كما في المزارعة ومنها التخلية بين الاشجار
والعامل ومنها بيان الوقت فان سكتا عن الوقت جاز استحسانا ويقع العقد
على اول ثمرة تكون السنة فان لم يخرج في تلك السنة ثمرة تنتقض المعاملة
رجل دفع اصول رطبة في ارض الى رجل معاملة ولم يسم الوقت يكون فاسدا
لان الرطبة ليس لها غاية تنتهي اليها بل ما كان في الارض ينمو ساعة فساعة
على مرور الزمان فان كانت رطبة لنباتها غاية تنتهي اليها ثم تنقطع ثم يخرج بعد
ذلك جازت المعاملة من غير بيان الوقت وتكون المعاملة على اول جدة
تكون ولو دفع نخلا فيه طلع معاملة بالنصف ولم يسم وقتا او دفع معاملة
بعد ما صار بسرا اخضر او احمر غير انه لم يتناه عظمه جازت المعاملة لانه في الزيادة
فكان محتاجا الى العمل ونهايته معلومة ولو دفع اليه بعد ما تناهى عظمه
لا يزيد بعد ذلك لا قليلا ولا كثيرا الا انه لم يرطب بعد كانت المعاملة فاسدة
لان بعد ما تناهى عظمه لا يزداد بعمله فان عمل فيها العامل كان له اجر مثله
ولو دفع الى رجل رطبا قد انتهى حرارها على ان يقوم عليه العامل ويسقيه
حتى يخرج بذرها على ان ما رزق الله تعالى من بذر فهو بينهما نصفان جاز
استحسانا وان لم يسميا وقتا له لان ادراك البذر له وقت معلوم فيجوز
ويكون البذر بينهما والرطبة لصاحبها ولو اشترطا على ان تكون الرطبة
بينهما نصفان فسدت المعاملة لانهما شرطا الشركة فيما لا ينمو بعملها الرطبة
للبقر بمنزلة الاشجار للثمار فكما ان اشتراط الشركة في الاشجار المدفوعة
الى مع الثمار تكون فاسدا للعقد فكذلك ههنا ولو دفع رجل الى رجل غراس نخل

او شجرا او كروم قد علقت في الارض ولم يبلغ الثمر على ان يقوم عليه ويسقيه ويلقح النخل
فما خرج من ذلك فهو بينهما نصفان كانت فاسدة اذا لم يسم سنينا معلومة
لان الكرم والشجر يختلف باختلاف المواضع في الضعف والقوة لا يدري في كم يحمل
النخل والشجر والكرم لقوة الارض وضعفها فان بينا لذلك وقتا معلوما جاز
والا فلا ولو دفع الى رجل نخلا وكرما او شجرا قد اطعم وبلغ سنينا معلومة
على ان يقوم عليه ويسقيه ويلقح نخله ويكسح كرمه على ان النخل والكرم والشجر والخارج
كل ذلك بينهما نصفان فهو فاسد لاشتراطهما الشركة فيما هو حاصل بغير عمل
وهو الشجر فلا يجوز كما لو دفع ارضا مزارعة على ان يكون الارض والزرع بينهما نصفان
ولو دفع نخلا او كرما او شجرا معاملة اشهرا معلومة يعلم انها لا يخرج الثمر
في تلك المدة بان دفعها اول الشتاء الى اول الربيع كان فاسدا ولو شرطا لذلك
وقتا قد يبلغ الثمر في تلك المدة وقد يتاخر عنها جاز لانا لم نتيقن لفوات المقصود
بهذا الشرط وانما نتوهم فان خرج الثمر في تلك المدة كان بينهما على ما شرطا
وان تاخر عن تلك المدة فللعامل اجر مثل عمله فيما عمل ان لم يكن تاخر الخروج لاجل آفة
في تلك السنة وان لم يخرج الثمر لافات سماوية حدثت في تلك السنة كانت المعاملة
جايزة ولا اجر للعامل هنا ولا شي له لان عند حدوث الافة لا يمكن ان الثمر
ما كانت تخرج في تلك المدة فلا يظهر فساد العقد رجل دفع الى رجل كرما
معاملة وفيها اشجار لا يحتاج الى عمل سوى الحفظ قالوا ان كان بحال لو لم يحفظ
يذهب ثمرها قبل الادراك جازت المعاملة ويكون الحفظ ههنا للنما والزيادة
وان كان بحال لا يذهب ثمرها قبل الادراك لو لم يحفظ لا يجوز المعاملة في تلك
الاشجار ولا يكون للعامل نصيبا من تلك الثمار ولو دفع شجر الجوز الى رجل
معاملة قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل جاز دفعها معاملة وللعامل حصة
منها لانها يحتاج الى السقي او الحفظ حتى لو لم يحتج الى احدهما لا يجوز رجل دفع
الى رجل نخلا معاملة سنينا معلومة على ان يقوم عليه ويسقيه ويلقحه
فما اخرج الله تعالى من شي فهو بينهما نصفان وعلى ان لرب الارض على العامل
مائة درهم او شرطا للعامل مائة درهم على رب الارض كان فاسدا رجل دفع

الى رجل ارضا بيضا سنين معلومة على ان يغرسها نخلا وشجرا وكرما على ان ما اخرج الله
تعالى من نخل وشجر وكرم فهو بينهما نصفان وعلى ان تكون الارض بينهما نصفان
ايضا فهو فاسد فان قبضها وغرسها غراسا من عنده فاخرجت ثمارا كثيرا
كان جميع الثمر والاشجار لصاحب الارض وللغارس على رب الارض قيمة غراسه
واجر مثله فيما عمل والمسالة في كتاب الاجارات وكذا لو لم يشترط له من الارض
شيئا ولكنه قال له على ان يكون لك علي مائة درهم او شرط كر حنطة او نصف ارض
اخرى له وكذا لو كان الغراس من قبل صاحب الارض وشرطا ان ما خرج من ذلك
يكون بينهما نصفان وعلى ان للعامل مائة درهم يكون فاسدا ثم الخارج كله يكون
للعامل ولرب الارض اجر مثل ارضه لان العامل هاهنا استاجر الارض حيث شرط لرب
الارض على نفسه مع بعض الخارج مائة درهم ولو كان الغراس من صاحب الارض
على ان الخارج بينهما نصفان وعلى ان لرب الارض على العامل مائة درهم كان فاسدا
ثم الخارج كله للعامل ولرب الارض اجر مثل ارضه وقيمة غراسه لان العامل يصير
مشتريا الغراس ببعض المائة. رجل دفع الى رجل ارضا على ان يغرسها المدفوع
اليه لنفسه ما بدا له من الغراس على ان يكون الخارج بينهما نصفان وعلى ان للعامل
على رب الارض مائة درهم او سمى شيئا غير المائة فهو فاسد ويكون الخارج كله للغارس
ولرب الارض اجر مثل ارضه. رجل استاجر ارضا وقبضها ودفعها الى الاخر مزارعة
على ان يكون البذر من المستاجر كان جائزا وان كان من صاحب الارض فهو فاسد
وفي الاجارة الطويلة اذا اشترى المستاجر الاشجار والكرم كما هو الرسم ثم دفعها
معاملة الى الاخر كان جائزا ولو استاجر رجل ارضا من امراة وقبضها ثم دفعها
الى زوجها معاملة او مزارعة او مقاطعة كان جائزا ولو اخذها ابن الزوج ثم دفعها
الى امراة الاجر مزارعة ان كان البذر من المراة كان فاسدا. رجل دفع الى رجل
ارضا ليغرس فيها الاشجار والكرم بقضبان من قبل المدفوع اليه ولم يوقت لذلك
وقتا فغرس هذا المدفوع اليه وادرك الكرم وكبرت الاشجار واستاجر الارض
من صاحبها كل سنة باجر مسمى ثم ان صاحب الارض اخذ المدفوع اليه وقت الربيع
قبل النيروز باذن بقلع الاشجار فلو ان اخذه بذلك في وقت قبل خروج الثمار

كان

كان له ذلك لان الغارس لا يتضرر بقلع الاشجار في ذلك الوقت ضررا زائدا قال مولانا
رحمه الله وعندي ان كان ذلك قبل تمام السنة وقد استاجر الارض مسانهة لا يجبر المستاجر
على قلع الاشجار. ان ابي رجل دفع ارضا له الى ابنه ليغرس فيها الاشجار على ان يكون الاشجار
بينهما نصفان فغرس الابن ثم مات الاب وترك اولادا سوى هذا الغارس فاراد بقية
الورثة تكليف الغارس بقلع الاشجار كلها لتقسم الارض بينهم قال الفقيه ابو جعفر
رحمه الله ان كانت الارض تحتمل القسمة يقسم الارض بينهم فما اصاب حصة الغارس
فله بما فيها من الاشجار وما وقع من الشجر في حصة غيره يؤمر بقلعه وتسوية الارض
اذا طلب ذلك الغير نفيا للضرر بقدر الامكان وان لم يكن الارض يحتمل القسمة يؤمر
الغارس بقلع كل الاشجار الا لو اجري بينهم صلح لانه لا وجه لدفع الضرر ههنا
الا بقلع كل الاشجار. رجل دفع الى رجل ارضا مدة معلومة على ان يغرس المدفوع اليه
فيها اغراسا على ان ما يحصل على ان ما يحصل من الاغراس والثمار يكون بينهما جاز فان
غرس المدفوع اليه ثم لحق رب الارض دين ولا وفاء له الا من ثمن الارض قالوا ان لم يكن في
الاشجار ثمر فان القاضي ينقض هذه المعاملة وان لم تكن معاملة وكانت اجارة تنقض
الاجارة ويخير صاحب الارض ان شاء ضمن نصف قيمة الاشجار للغارس ليخرج كل الاشجار
له ثم يبيع بالدين وان شا قلع الاشجار وكذا لو انقضت مدة المعاملة والاشجار [illegible]
بينهما ولو كان مكان المعاملة اجارة وانقضت مدة الاجارة كان لرب الارض
ان يطالب المستاجر بتفريغ الارض وليس له ان يتملك الاشجار على المستاجر بالقيمة
بغير رضاه اذا لم يكن قلع الاشجار يضر بالارض ضررا فاحشا لان الاشجار مع الارض
من وجه لان قيامها بالارض ويدخل في بيع الارض من غير ذكر واصل من وجه لانه
مال متقوم بمنزلة الارض يجوز بيعه بدون الارض فلما كان جهة الاصالة لا يتملكها
صاحب الارض على الغارس بالقيمة بغير رضاه اذا لم يكن الاشجار مشتركة ولاجل
التبعية كان لصاحب الارض ان يتملك على الغارس حصته بالقيمة اذا كانت
الاشجار مشتركة بينهما لان في هذا الوجه يتضرر صاحب الارض بقلع الاشجار
المشتركة. رجل دفع الى رجل ارضا ليغرس فيها ودفع اليه التالة فغرس فقال له
صاحب الارض انا دفعت اليك التالة والاشجار لي وقال الغارس قد سرقت تلك

الثالة وانا غرست تنالوبي عندي بيع الشجر لي قالوا في الاشجار يكون القول قول صاحب الارض
لان الاشجار متصلة بارضه والقول في سرقة الثالة الذي دفعها اليه قول الغارس حتى
لا يكون ضامنا لانه كان امينا فيها رجل دفع الى رجل كرما معاملة فاثمر الكرم واخرج
العنب واصحاب صاحب الكرم كانوا يدخلون الكرم وياكلون الثمار قال الفقيه ابو جعفر
ان اكلوا بغير اذن صاحب الكرم لا ضمان على صاحب الكرم ويكون الضمان على من اكل
فان اخذوا او اكلوا باذنه ثم كان منهم ممن يجب نفقته على صاحب الكرم فصاحب
الكرم يكون ضامنا نصيب العامل ويصير كانه باع الذي قبض ودفع اليهم ومن
لا يجب نفقتهم عليه لكن اخذوا باذنه لا يضمن صاحب الكرم وان اذن لهم
بالدخول لكن دل سارقا على السرقة او غاصبا على اتلاف مال الغير رجل دفع
ثالة الى رجل ليغرسها على حافة نهر لاهل قرية فلما غرس وادرك الشجر قال الدافع
للغارس كنت خادمي وفي عيالي دفعت اليك الثالة لتغرسها لي فيكون الاشجار
لي قالوا ان علم ان الثالة كانت للغارس فان الاشجار تكون له وان كانت الثالة
للدافع فان كان الغارس في عيال الدافع يعمل مثل هذا العمل له كان الشجر للدافع
لان الظاهر شاهد له وان لم يكن الغارس يعمل له مثل هذا العمل ولم يغرسها باذنه
فهي للغارس وعليه قيمة الثالة ولذا لو كان الغارس قلع الثالة من ارض رجل فغرسها
فهي للغارس وعليه لصاحب الارض قيمة الثالة يوم قلعها الا رغرس في الكرم اشجارا
بغير امر صاحب الكرم فلما كبرت الاشجار اختصما قالوا ان كان صاحب الكرم يقر ان
الاغراس كانت للغارس هو الصاحي ارض الغارس او من ارض غيره كانت الاشجار
للغارس لكن لا يطيب له الزيادة اذا غرسها بغير اذن صاحب الكرم وان كان غرس
بامره بغير شرط الشركة كانت الاشجار للغارس ويطيب له الزيادة ارض لرجل
له فيها شجرة ذهب عروقها الى ارض غيره ونبت ثمة ان صاحب الارض وهب ما نبت من عروق
شجرة لرجل وسلم قالوا ان كانت الثالة التي نبتت تيبس بقطع الشجرة لا يجوز هذه
الهبة لان الثالة تكون بمنزلة غصن من اغصان الشجر فلا يجوز هذه الهبة وان كانت
الثالة لا تيبس بقطع الشجرة جازت الهبة لان الثالة في هذا الوجه لا تكون بمنزلة
الغصن بل تكون شجرة له اخرى في ارض غيره شجرة لرجل نبت من عروقها

في ارض

مطلب في اذن جماعة ان يا كلوا من كرم مشترك وغير مشترك

ارة قالوا ان كان صاحب الارض سقاه حتى نبت بانباته فهو له وان نبت بنفسه
ى احد وهي لصاحب الشجرة اذا صدقه صاحب الارض انها نبتت من عروق شجرته
كذبه كان القول لصاحب الارض لانها متصلة بارضه والريح اذا ذهبت بنواة رجل
والقتها في كرم رجل اخر فنبتت منها شجرة كانت الشجرة لصاحب الكرم لان النواة لا قيمة
ذا لو وقعت خوخة في ارض غيره فنبتت لان الخوخة لا تنبت الا بعد ذهاب
فيكون بمنزلة شجر في ارض انسان لا يعرف غارسها فيكون لصاحب الارض كالسيل
بالتراب في ارض رجل واجتمع كان التراب لصاحب الارض بخلاف الصيد اذا فرخ
في ارض انسان او باضت فان ذلك لا يكون لصاحب الارض ويكون لمن اخذها لان
الصيد ليس من جنس الارض وغير متصل بالارض نهر في يد رجلين على صفته
اشجار على واحد من الرجلين يدعي الاشجار قالوا ان عرف غارسها فهو له وان لم يعرف
فما كان من الاشجار في موضع هو ملك احدهما خاصة كان له وما كان في الموضع المشترك
يكون بينهما رجل له حائط وله شجر على صفة نهر عام فنبت من عروقها اشجار في
الجانب الاخر من النهر ولرجل اخر في تلك الجانب كرم وبين الكرم والنهر طريق فادعى
صاحب الكرم ان الاشجار له وادعى صاحب الحائط انها نبتت من عروق الشجرة التي
على صفة النهر قالوا ان عرف انها نبتت من عرق تلك الشجرة فهي لصاحب الحائط
وان لم يعرف ذلك ولا يعرف غارسها ولا من نبت بسقيه فلا ملك لاحد فيها لا يستحقها
صاحب الحائط ولا صاحب الكرم صيحة تلازقة على نهر عام وعلى صفة النهر
اشجار لا يعرف غارسها اراد صاحب الصيحة ان يبيع الاشجار قالوا ان كانت
تلك الاشجار من الاشجار التي نبتت من غير انبات وارباب النهر قوم لا يحصون
فالاشجار لمن اخذها وقلعها ولا يستحب لصاحب الصيحة ان يبيعها قبل ان
يقلعها وان كانت الاشجار من الاشجار التي لا تنبت من غير انبات فهي كاللقطة
لانها اذا كانت تنبت بغير انبات لا يعلم لها مالك اصلا فيكون لصاحب
الارض وان كانت لا تنبت الا بانبات كانت مملوكة لمن انبتها فاذا لم يعلم
المنبت تكون بمنزلة اللقطة ولا تكون مباحا اشجار على صفة نهر لاقوام
يجري ذلك النهر في سكة غير نافذة ولبعض الاشجار في ساحة هذه السكة

مطلب الشجرة اذا كانت تنبت بغير انبات واذا كانت لا تنبت الا بانبات

خادعي بعض اهل السكة ان فلانا غرس هذه الاشجار وانا وارثه وانكر اهل السكة
دعواه قالوا ان اقام المدعي البينة يقضي له وان لم يكن له بينة فما كان من الاشجار خارجا
عن حريم النهر يكون ذلك لجميع اهل السكة وما كان على حريم النهر فهو لارباب النهر
لان ما لا يعرف له مالك يكون لصاحب الارض طاحونة لها مشجرة وبعض ذلك على
شط الوادي الذي فيه مصب الما وبعضه ابعد منه ارباب الطاحونة لا يسمع
المشجرة تبعا للطاحونة لان المشجرة لا تكون من توابع الطاحونة بل هي اصل بنفسها
فملك الطاحونة لا يدل على ملك المشجرة فاذا لم يكن تبعا للطاحونة فاذا اختلف
فيها قوم فمن عرف انها في يده قضي له والبينة على غيره مسناة بين ارضين احدهما
ارفع من الاخرى وعلى المسناة اشجار لا يعرف غارسها قال الشيخ الامام ابو بكر
محمد بن الفضل ان كان الما يستقر في الارض السفلى بدون المسناة ولا يحتاج في امساك
الما الى المسناة كان القول في المسناة قول صاحب الارض العليا مع يمينه واذا
كان القول في المسناة قوله كانت الاشجار له ما لم يقم الاخر البينة وان كانت الارض
السفلى تحتاج الى امساك الما الى المسناة كانت المسناة وما عليها من الارض
بينهما رجل دفع كرمه الى رجل معاملة فالغرس على من يكون حكي الشيخ الامام
اسماعيل الزاهد عن استاده الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل الامام
انما نقيس هذه المسالة بمسالة اخرى وهي ان الرجل اذا دفع نخيله معاملة
العامل ان يضع الوصل على الاشجار على من يكون ذلك ذكر في الكتاب ان كان
القضيب الذي يوضع في الشجرة يكون على صاحب الشجر ثم العمل بعد
من اصلاح القضيب وشق الشجرة وادخال القضيب في الشجر الوصل
العامل كذلك في هذه المسالة القضيب الذي يكون منه الغرس يكون على
الكرم والفتل يكون على العامل وكذا الدعايم يكون على العريش على صاحب
الدعايم في الكرم تكون على العامل وكذلك في تعبية صاحب الكرم ووضع
ما كان من باب العين كالشوك الذي في تغطية الاشجار في الخريف
الكرم وعمل التغطية يكون على العامل يوضع على الكرم يكون على صاحب
من ذلك يكون لصاحب العامل حتى لو انقضت مدة المعاملة فما بقي
الكرم لا للعامل ويجب على العامل حفظ نفسه

عن الحرام

مطلب ما لا يعرف له مالك يكون لصاحب الارض

مطلب اذا كان الشجر بين ارضين وفيه اشجار

عن الحرام لا يجوز له ان يحرق شيا من الاشجار والقضبان كقضبان الكرم ولا من الدعايم والعريش
واذا دفع القضبان وقت الربيع واخرج الكرم لا يحل له ان ياخذ من القضبان بعضها
من مدة خشك وشاح در رحمه في حد او مدجاع داود ولا يجوز للعامل ان يخرج
شيا من العنب والثمار للضيف وغيره الا باذن صاحب الكرم رجل دفع ارضه
معاملة على ان يقوم عليها العامل يشد منها ما يحتاج الى الشد و يذر ما لا يحتاج
الى الشد فاخر العامل تغطية الكرم واشجار الرمان في الخريف كما هو عادة اهل
بخارا فاصابها البرد وفسد قال الشيخ الامام ابو نصر الدبوسي يضمن الاكار ذلك
لان ذلك من باب الحفظ فيكون على العامل حال بقا العقد فاذا ترك ذلك
كان ضامنا

كتاب الشرب

الاصل فيه قوله
صلى الله عليه وسلم الناس شركا في ثلث الماء والنار والكلا لم يرد به شركة الملك انما اراد به
الاباحة في الماء الذي لم يحرز نحو الماء في الحوض والعيون والابار والانهار لكل احد
ان يشرب منها ويسقي دوابه وان كان فيه انقطاع ذلك الما ولا يسقي بها ارضه
ولا زرعه فاما الما المحرز بالاواني لا ينتفع به الا باذن من احرزه فمن سبق باخذ الما
في رحاله او غيره يصير مملوكا له يملك بيعه كساير التمليك نحو الهبة والبيع والوصية
وغير ذلك فلو مات يورث عنه وكذا الحشيش والكلا اذا نبت في ارض انسان
بغير انبات يكون مباحا لكل من ياخذه الا انه لا يدخل ارضه الا باذنه وان
كان لا يجد ذلك في موضع اخر يقول لصاحب الارض اما ان تحتش وتدفع الي
واما ان تاذن لي بالدخول بخلاف الشجر فان الشجر اذا نبت في ارض انسان
بغير انبات يكون لصاحب الارض والشجر ما له ساق نحو السوق والشوك
والكلا والحشيش ما لا ساق له اذا نبت ينبسط على وجه الارض ومعنى الشركة
في النار الشركة في الاصطلا والاستضاءة اذا اراد ان يصطلي بنار غيره او ياخذ
سراجا من نار غيره كان له ذلك وليس له ان ياخذ عين النار والجمر فان اراد
ذلك كان لصاحبه ان يمنعه الا ان ياخذ شيا لا قيمة له ولا يضره كان له
ان ياخذ بغير استيذان

فصل في الانهار

نهر لقوم ولرجل ارض بجنبه
ليس له شرب من هذا النهر كان لصاحب الارض ان يشرب ويتوضا ويسقي

مطلب الشجر اذا نبت في ارض انسان بغير انبات فهو لصاحب الارض

دوابه من هذا النهر وليس له ان يسقي منه ارضا او شجرا او زرعا ولا ان ينصب دولابا
على هذا النهر لارضه وان اراد ان يرفع الماء منه بالقرب والاواني ويسقي زرعه
او شجره اختلف المشايخ فيه والاصح انه ليس له ذلك ولاهل النهر ان يمنعوه
وان اراد قوم ليس لهم شرب من هذا النهر ان يسقوا دوابهم منه قالوا ان كان
الماء لا ينقطع بسقي الدواب ولا يفنى ليس لاهل النهر ان يمنعوهم وان كان
ينقطع الماء بسقيهم بان كان الابل كثيرا كان لهم حق المنع وقال بعضهم
ان كان ينكسر به ضفة النهر ويخرب بالسقي كان لهم حق المنع والا فلا ولهذا
الحوض والعين الذي دخل فيه الماء بغير احرازه واحتياله فهو بمنزلة النهر الخاص
واختلفوا في التوضي بماء السقاية جوز بعضهم وقال بعضهم ان كان الماء كثيرا
يجوز والا فلا وكذا الكلام اعد للشرب حتى قالوا في الحياض اعدت للشرب لا يجوز
فيها التوضي ويمنع منه هو الصحيح ويجوز ان يحمل من ماء السقاية الى بيته ليشرب اهله
وليس لاحد ان يسقي ارضه او زرعه من نهر الغير او عينه او قناته اضطر لذلك او لم
يضطر وان سقى ارضه او زرعه بغير اذن صاحب النهر فلا ضمان عليه فيما اخذ
من الماء وان اخذ مرة بعد مرة يؤدبه السلطان بالضرب والحبس ان راى رجل له
ارض على شط الفرات او على ضفة نهر عام كان للعامة المرور في هذه الارض المسقية
واصلاح النهر وما اشبه ذلك وليس لصاحب الارض ان يمنعهم من المرور في ارضه
اذا لم يكن لهم طريق في غير ذلك رجل ادعى في ارض رجل لنفسه وصاحب الارض نهرا
ينكر فان كان الماء جاريا الى ارض المدعي وقت الخصومة كان القول قول
المدعي وان لم يكن جاريا الى ارض المدعي وقت الخصومة كان القول قول
صاحب الارض الذي فيه النهر الا ان يقيم المدعي البينة وكون النهر معمورا الى
ارض المدعي لا تصلح حجة للمدعي لان ذلك مجرد شبه والاول استعمال ساقية
بين قوم لهم عليها ارضون لكل واحد منهم عشرة اجربة فاخذ كل واحد
منهم نصيبه وساقه الى ارضه وكان في نصيب احدهم فضل على ما يحتاج
اليه واحتاج اصحابه الى ذلك كان شركاؤه اولى بذلك الفضل لانه
لو استغنى عن جميع نصيبه من الماء كان نصيبه لشركائه ولو ان هذا الذي فضل

نصيبه

ما يتخذ من الاجر والحجر بعد ما اتخذ ...
نيه خاصة وكذلك نهر بين رجلين لهذا ...
احد الرجلين في اعلى هذا النهر الخاص وارض ...
الى اسفله بعض هذا الكوى لان ماء النهر يكثر ...
ولا يصل اليه الماء الا بعد ان يقل فيأتيك من الماء ...
ذلك لانه يقصد الاضرار لشريكه بسد بعض ...
لا يكون له ان يسكر النهر وكذلك لو قال اجعل لي نصف ...
اذا كان في حصتي سددت منه ما به الحيوانات في حصته ... ذلك
لان القسمة تمتاز بينهم بالكوى فلا يملك احد منهما نقض ... ان يتراضيا
على ذلك فان تراضيا على ذلك واقاما على هذا التراضي ... صاحب الاسفل
ان ينقض كان له ذلك لان ذلك كانت اعارة والاعارة غير لازمة وان مات احدهما
كان لوارثه ان ينقض ما تراضيا عليه وسئل ابو يوسف رحمة الله عليه عن نهر بين
قوم يأخذ من هذا النهر الخاص كوى مسماة فاراد احدهم ان يسد كوة له ويفتح
كوة اخرى اعلى من الاولى في هذا النهر قال ليس له ذلك لانه يكسر ضفة النهر
المشترك ويزيده ان يزيد الماء في حصته لان دخول الماء في اعلى النهر في كوة تكون اكثر
من دخوله في اسفل النهر في مثل تلك الكوة فرق بين هذا وبين الطريق فان رجل له
دار في سكة غير نافذة فاراد ان يجعل باب الدار في اعلى السكة كان له ذلك لان
ثمة له حق المرور والدخول في السكة وبذلك لا يريد حقه سواء كان بابه في اعلى
السكة او في اسفلها اما ههنا حقه في الماء يزداد بفتح الكوة في اعلى النهر ولو
ان من له طريق في سكة غير نافذة اراد ان يجعل بابه في اسفل السكة اختلفوا
فيه **قال بعضهم** ليس له ذلك لانه يزداد طريقه ومروره في السكة وفي
الكتاب قال له ذلك وسوى بين الفصلين وبه اخذ شمس الائمة السرخسي رحمه الله
وسئل ابو يوسف رحمه الله ايضا عن رجل جعل له امير خراسان شربا من النهر
الاعظم لم يكن له ذلك فيما مضى وكان له شرب كوتين فزاد له مثل ذلك واقطعه
اياه واجعل مفتحه في ارض يملكه قال ان كان يضر بالعامة لم يجز ويجوز اذا لم

... نهر ويعطي غيره وسيل ايضا عن نهر بين قوم يا خذ
... ومنهم من يكون له ثلاثة كوي فقال صاحب
... فاخذون من الما اكثر من نصيبكم لان كثرة الما ود فعه
... في كواكم شي كثير ونحن لا نرضى بهذا ونجعل لكم اياما معلومة
... ايام معلومة وانتم تسدون فيها كواكم قال ليس لهم ذلك ويترك
... وكذا لو اختصم اهل النهر فادعى بعضهم زيادة لم تكن لهم
... ويترك على حاله والاصل في جنس هذا ان كان قديما
يترك على حاله ولا يغير الا بحجة نهر في سكة غير نافذة اراد رجل من اهل السكة
ان يدخل الما في داره من ذلك النهر ويسقي بستانه ويمنعه الجيران عن ذلك

قال الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله ان كان حديثا كان لهم المنع فان كان
قديما كان له ذلك الظلة فوق السكة نهر بين قوم غطى قوم مجرى الما قال ابو القاسم
رحمه الله اذا لم يكن ذلك قديما فلارباب المجرى ان ياخذوه بالكشف ورفع الغطا
قديمة لرجل على نهر السقه يدخل في سكة غير نافذة قال ابو بكر البلخي رحمه الله لا عبرة
للعموم والحديث في هذا ويومر برفعه فان لم يرفع الامر الى صاحب الحسبة ليامر
بالرفع نهر لقوم حفروه والقوا التراب في ارض رجل فيها هذا النهر قال ابو
القاسم رحمه الله يوخذون برفع ما جاوز الحريم وعن ابي حفص رحمه الله في سكة
غير نافذة فيها نهر حفروها والقوا التراب فيها قال فيوخذون برفع التراب
نهر بين قوم لهم عليه اراضي لبعضهم عليه سواقي وللبعض دوالي وللبعض ارض ليس
لارض على هذا النهر الية ولا ساقية وليس لها شرب معروف من هذا النهر
ولا من غيره اختصموا فادعى صاحب الارض ان لها شربا من هذا النهر وهذه
الارض على شاطي النهر ذكر في الكتاب في القياس يكون بين اصحاب السواقي
والدوالي لا لاصحاب الارض وفي الاستحسان يكون النهر بينهم على
قدر اراضيهم التي تكون على شط النهر وان كان لا يعرف لهم شرب قبل
ذلك فهو على ذلك المعروف وان لم يكن النهر بينهم على قدر اراضيهم وان
كان لهذه الارض شرب معروف من غير هذا النهر فلها الشرب من ذلك

النهر

النهر وليس لها من هذا النهر شرب لان الارض ...
نهرين عادة فان لم يكن لها شرب معروف من غير هذا النهر و...
بالشرب من هذا النهر بحكم الظاهر وكان لصاحبها ارض اخرى ...
ليس لها شرب معروف في القياس لا يكون لهذه الارض ...
هذا النهر لان الارض الاخرى غير متصلة بهذا النهر ...
حايله بين الارض الاخرى وبين النهر وفي الاستحسان ...
من هذا النهر لان الاراضي اذا كانت متصلة بعضها ببعض ... لبعضها
٢٢١ شرب من هذا النهر كان شرب الكل من هذا النهر ظاهرا رجل ادعى ارضا
بشربها من نهر وانكر اهل النهر دعواه الارض والشرب فاقام شاهدين
فشهدا ان الارض له ولم يذكرا الشرب فان القاضي يقضي له بالارض وبحصتها
من الشرب لان الشرب تبع واستحقاق البيع يكون باستحقاق الاصل
فان شهدا له بالشرب دون الارض فان القاضي لا يقضي له بشي من الارض
لانهم شهدوا بالتبع والاصل لا يستحق باستحقاق التبع نهر لرجل في ارض
رجل فادعى رجل فادعى رجل شرب يوم من النهر في كل شهر واقام البينة
يقضى به وكذلك في الشرب ومسيل الما لا يمنع قبول الشهادة ولو شهدوا
ان له شرب يوم ولم يسموا عددا ولم يشهدوا ان له في رقبة النهر حق لا يقبل
شهادتهم ولو ادعى عشر غنم او عشر غنماه فشهد احدهما بالعشر والاخر باقل
من العشر في قياس قول ابي حنيفة رحمه الله لا تقبل شهادتهما وان شهدا بالاقرار
وعند صاحبيه رحمهما الله جازت شهادتهما على الاقل استحسانا رجل له ارض
ونهر خاص لهذه الارض فباع النهر من رجل ذكر في الاصل انه لا يدخل الحريم
في البيع كما لو باع الارض لا يدخل فيه الطريق الا بالذكر فلو ان مشتري النهر
اراد ان يمر في هذه الارض على جوانب النهر لاصلاح النهر لم يكن له ذلك
الا برضا صاحب الارض وله ان يمر في بطن النهر ولو كان الارض على شط
فرات او على شط نهر عام كان للعامة حق المرور في هذه الارض للسقي
ولاصلاح النهر وليس لصاحب الارض ان يمنعهم اذا لم يكن طريق الا في

...رض رجلين باع احدهما نصيبه من البيوت من غير شريكه من غير
...في الارض جاز وان باعه على ان يكون للمشتري طريق في
...وكذا لو كان بين ثلاثة زرع باع احدهم نصيبه من احد الباقين
...جاز زرعها لمشتري شربا بغير ارض وفي ذلك القرب في
...ارض في ظاهر الرواية لا يجوز هذا البيع فان باع
...اج على المشتري فسد العقد في الروايات كلها لان الخراج
يكون على صاحب الارض فلو انه باع الما بدون ارض وقبض المشتري الشرب
ثم باع الشرب مع ارض له **قال الفقيه** ابو جعفر رحمه الله لا يجوز البيع
في الشرب الا ان يجيز البايع الاول لان المشتري الاول لم يملك الشرب بالشرا
والقبض لان بيع الشرب تبع لا يقع على موجود الا ترى انه لو باع الارض والشرب
جاز البيع وان كان الما منقطعا وقت البيع وانما يقع البيع في الما على ما يحدث
وقتا بعد وقت فاذا لم يصير شيا موجودا لا يملكه بالقبض فلا يجوز بيعه
ثانيا لانه على ملك البايع الاول **قال مولانا** رضي الله عنه وعندي
هذا الجواب مشكل وينبغي ان يكون حكم البيع الاول في الشرب حكم بيع فاسد
لا حكم بيع باطل لان بيع الشرب وحده ان كان لا يجوز في ظاهر الرواية
ويجوز في رواية وبه اخذ بعض المشايخ رحمة الله عليهم وقد جرت العادة
ببيع الشرب في بعض البلدان فكان حكمه حكم البيع الفاسد والمبيع بيعا
فاسدا يملك بالقبض فاذا باعه بعض بعد القبض وجب ان يجوز ويويد
هذا ما ذكر في الاصل رجل باع الشرب بعبد وقبض العبد واعتقه
جاز عتقه ولو لم يكن الشرب محلا للبيع لما جاز عتقه كما لو اشترى
عبدا بميتة او دم وقبضه واعتقه لا يجوز عتقه ولو باع الارض بشرب
ارض اخرى اختلف فيه المشايخ رحمة الله عليهم نهر مشترك بين رجلين
باع احدهما ارضه الذي بجنب هذا النهر ووراء النهر طريق وذكر في
الصك حد الارض التي باعها الطريق قال ابو نصر رحمه الله لا يدخل النهر
في البيع **وقال الفقيه** ابو الليث رحمة الله عليه يدخل وعليه الفتوى

كرمان

كرمان يجري ماؤهما واحد بيع احدهما ثم الاخر قال الشيخ الامام ابن...
لا يستحق احدهما على الاخر مجرى بغير شرط وان كان لكل كرم لرجل
واحد منهما كرما من رجل بكل حق هو له يدخل فيه المجرى هذا...
ابو الليث رحمه الله وهذا اذا باع الاعلى اولا ثم الاسفل و...
الاسفل اولا ثم الاسفل وهما الواحد فاما اذا باع الاسفل...
يدخل فيه الشرب والمسيل قالوا هذا الجواب غير مستقيم
انبغي ان كان كل كرم لمالك اخر فان لم يذكروا في البيع الحقوق والمرافق
لا يدخل فيه الشرب والمسيل وان ذكر ذلك في البيع كان لكل مشتري حق اجرى
الما الى كرمه ويكون كل مشتري قايم مقام بايعه ولا يعتبر فيه التقدم والتاخر
وان كانا لمالك واحد فان لم يذكر الحقوق في البيع لا يدخل فيه الشرب وان
ذكر ذلك فان باع العليا اولا بكل حق هو له لم يكن لصاحب السفلى حق اجرى الما
الى كرمه الا اذا ذكر وقت البيع الاول ان يكون له حق اجرى الما الى كرمه السفلى
داران لرجل مسيل ما سطح احدهما على الاخرى فباع التي عليه المسيل بكل حق
هو لها ثم باع الدار الاخرى من رجل اخر فاراد المشتري الاول ان يمنع المشتري
الثاني عن اسالة الما على سطحه ذكر في الاصل ان له ذلك الا ان يذكر البايع
وقت البيع الاول ان مسيل ما التي لم تبع يكون له في الدار التي باعها رجل
له داران متلاصقان احدهما عامرة والاخرى خراب فباع الخراب
ومسيل ما سطح العامرة يلقي في الخراب **قال الفقيه**
ابو بكر رحمه الله ان استثنى البايع لنفسه مسيل الما في الخراب جاز لان العادة
جرت بذلك ولو استثنى طرح الثلج لا يجوز لانه لا عرف فيه وقال الفقيه
ابو الليث رحمه الله ان كان ميزاب سطح العامرة في الخراب ومسيل ما سطحه
الى هذا الجانب عرف ذلك في القديم كان المسيل على حاله وان لم يشترط وكذا
لو كان مسيل سطح رجل الى دار رجل اخر وله فيها ميزاب قديم ليس لصاحب
الدار منعه عن اسالة الما وهذا جواب الاستحسان فيهما وفي القياس
ليس له ذلك الا ان يقيم ان له مسيل الما في داره والفتوى على جواب

[illegible] الدم حايط لعتيم فاشتري احد الاخوة
[illegible] الي الحايط المشتري فاراد الاخوة منعه
[illegible] القاسم رحمه الله ان اراد ان يجري الما في مجري مشترك
[illegible] الما في مجري خاص له لا يمنعه اذا كان للمشتراة
[illegible] له مسيل ما في دار غيره فباع صاحب الدار داره مع
[illegible] المسيل كان لصاحب المسيل ان يضرب بذلك في الثمن
وان كان له حق اجرا الما دون رقبة النهر لا شي له من الثمن ولا سبيل له علي
المسيل بعد ذلك كرجل اوصي لرجل بسكني داره فمات الموصي وباع الوارث
الدار ورضي به الموصي له جاز البيع وبطل سكناه ولو لم يبع صاحب الدار
داره ولكن قال صاحب المسيل لا يطلب حقي في المسيل فان كان له حق اجرا
الما دون الرقبة بطل حقه قياسا علي حق السكني وان كان له رقبة المسيل
لا يبطل ذلك بالابطال لان ملك العين لا يبطل بالابطال وذكر في الكتاب
اذا اوصي لرجل بثلث ماله ومات الموصي فصالح الوارث الموصا له من الثلث علي
السدس جاز الصلح وذكر الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده رحمه الله ان حق
الوصاله وحق الوارث قبل القسمة غير متاكد يحتمل السقوط بالاسقاط حايط
بين رجلين عليه حمولة لهما فرفع احدهما الحايط برضا صاحبه ثم بناه صاحبه
بماله برضا الاخر علي ان يعير صاحبه مجري ما في داره ليجري ماه فيها
الي داره ويسقي بستانه ففعل واعار المجري ثم بدا له ان يمنع المجري كان له
ذلك لان الاعارة غير لازمة الا ان صاحب الجدار الذي منع المجري يغرم
لباني الحايط نصف ما انفق في بنا الحايط رجل له اشجار الفرصاد علي صفة
نهر له في دار رجل فدخل الما في عروق الشجرة من هذا النهر الي دار جاره
وتداعت الدار الي الخراب قال ابو القاسم رحمه الله ان لم يغرسها في حريم
النهر لا يومر الغارس بقلعها فاما ما دخل من عروق الشجرة في دار الجار
فللجار قطعها وذكر في الاصل رجل اخرج شعب شجرة الي ملك انسان كان
لصاحب الارض ان يامره بقطع الشعب وكذلك الجذوع الشاخصة لانسان

الي دار

مطلب
يقطع العروق
لا تقلع الشجر

الي دار جاره كان لصاحب الدار ان يامره بقطعها [illegible]
الي القاضي حتي يجبره علي القطع فلو انه لم يرفع الامر الي القاضي [illegible]
الجذوع ان قطع ما علي وجه الجدار لا يضمن واما في الشعب قال [illegible]
علي السعدي رحمه الله عندي ينظر ان كان الشعب [illegible]
ليس لصاحب الملك ان يقطع وان قطع ضمن سوا كان الشعب [illegible]
ملك صاحب النخلة وان كان لا يمكن مده الي ملك صاحب [illegible] لصاحب
ان يقطع اذا كان منبت الشعب في ملكه وان كان منبت الشعب في ملك صاحب
النخلة وطال الشعب لها القوايم كان له ان يقطع ولا يضمن بالقطع لان موضع
قطع قوايم الخلاف معلوم لا يختلف وان كانت الاشجار مثمرة او غير مثمرة لكن موضع
القطع غير متعين نحو العرعر والصنوبر وكان منبت الشجر في ملك صاحب
النخلة لم يكن لصاحب الارض ان يقطع ولو كان ضامنا قال القاضي الامام هذا رحمه
الله هيهنا مسئلة اخري لم يذكرها في الكتاب اذا نبت الشجر في ملك انسان او غرس
رجل له في ارضه فكبر واخذ من ارض جاره قال فانه يضمن لجاره الموضع الذي اخذ
الشجرة من ارض جاره رجل له ساباط قديم فوق سكة غير نافذة واخذ اطراف
جذوع الساباط علي جدار المسجد فرفع صاحب الساباط جذوعه عن موضعه
واراد ان يضعه علي هذا الجدار ارفع مما كان من غير ان يبني علي جدار المسجد
بنا فمنعه اهل السكة عن ذلك قالوا ان كان هذا الجدار هو الجدار الذي بين
المسجد والسكة فاهل السكة يكون بمنزلة الشركا في الجدار اذا كان الجدار
سترة لهم فلا يكون لصاحب الساباط ان يحدث فيه شيا لم يكن وان لم يكن
كذلك كان له ان يفعل ذلك نهر للسمعة في مدينة اراد بعض اهل المدينة
ان يتخذ بساتين يسقيه من هذا النهر لو ان كان لا يضر باهل المدينة
لا باس وان اضر بهم بان كان لا يصل اليهم من الماء الا شي قليل لا يسعهم
ذلك ولو كان النهر في الطريق فارادوا ان يغرسوا الاشجار علي صفته
ان كان لا يضر بالطريق لا باس به وللناس حق المنع وان كان لا يضرهم
نهر لقوم يجري في بستان رجل كان لصاحب البستان ان يغرس

٢٢٣

مطلب في غرس في
ملكه وكبر الغرس
واخذ من ارض
الجار ان يساق
الشجرة اخذ من
ارض الجار بسبب
نموه وهذا
بخلاف الشعب والسعف
فانه يومر بالقطع ان
لم يمكن مد

في احكام كافتي النهر فان ساق نهر بيم بذلك فيبذ يوم بتلحق الا ان
صاحب البستان عليهم الطريق من وجه اخر لا يتفاوت حق اصحاب النهر
تالع نهر يجري في دار رجل وصاحب الدار يسقي بستانه من هذا النهر
فيشرب النهر فدخل الما من هذا النهر في عروق الشجر الى دار
عت الدار الى الخراب قالوا ان لم يغرس الشجر في حريم النهر لا يوبر
يجرفان كانت عروق الشجرة دخلت دار جاره فعليه قطعها وان لم يقطعها
كان للجاران يقطعها من غيران يرفع الامر الى القاضي حوض في بستان رجل وهو
مشفع الى اقوام فاستلا الحوض وذلك يضر بصاحب البستان هل يكون
لصاحب البستان ان يمنع من اجرا الما في هذا الحوض الى ان يصلحوا الحوض قال
الشيخ الامام ابو القاسم رحمه الله ان كان صاحب البستان مقرا بالحوض لارباب
النهر وان استقاع الما فيه قديم كان لصاحب البستان ان يمنعهم عن اجرا الما
الى ان يصلحوا الحوض وليس على صاحب البستان اصلاح الحوض رجل له مجري ما في
دار رجل فخرب المجري فاخذ صاحب الدار صاحب المجري لاصلاحه قال ابو نصر
رحمه الله لا يجبر صاحب المجري على اصلاحه قال وهذا الرجل له مجري ما على سطح
رجل فخرب السطح لم يكن لصاحب السطح ان ياخذ صاحب المجري باصلاح سطحه
فكذلك ههنا وان كان النهر ملكا لصاحب النهر اخذ باصلاحه وقال الفقيه
ابو الليث رحمه الله وقد قال بعضهم ان اصلاح النهر يكون على صاحب المجري
وليس هذا السطح لان الما الذي في النهر ملكه وحقه وهو الذي يستعمل النهر
بملكه فكان اصلاحه عليه وهكذا عن ابي بكر البلخي رحمه الله في مثل هذا
وهو المختار جدار بين رجلين وبيت احدهما اسفل وبيت الاخر اعلى بذراع
او بذراعين فانهدم الجدار فقال صاحبه الاعلى لصاحب الاسفل ابن انت
الى حد بيتي ثم نبني جميعا قال الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله ليس له ولكن يبنيانه
جميعا من اعلاه الى اسفله وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله ان كان بيت احدهما
اسفل باربعة اذرع او نحوه بمقدار ما يكون ان يتخذ بيتا فاضلا على صاحب
الاعلى حتى ينتهي الى موضع بيت الاخر لانه بمنزلة سفل وعلو حايط لرجل باع

نصه

نصه فاراد المشتري ان يتخذ لنفسه في النهر العام مسيحا كان له ذلك اذا كان
في ملكه ولا يضر بالعامة وان اضر بان يكسر النهر ليس له ذلك قوله فصل
في كرى الانهار وعمارة المجاري والمسالك الانهار ثلاثة منها ما يكون كريه على
السلطان ومنها ما يكون كريه على اصحاب النهر اذا امتنعوا يجبرون على ذلك
ومنها ما يكون على اصحاب النهر وان امتنعوا لا يجبرون اما الاول فهو النهر العظيم
الذي لم يدخل في المقاسم كالفرات والدجلة والجيحون والسيحون وهو نهر في الروم
ونيل وهو نهر في الروم اذا احتاج الى الكري واصلاح شطه يكون على السلطان
من بيت المال فان لم يكن في بيت المال مال يجبر السلطان المسلمين على كريه ويخرجهم
لاجله وان اراد واحد من المسلمين ان يكري منها نهرا لارضه كان له ذلك اذا لم يضر بالعامة
بان ينكسر شط النهر ويخاف منه الغرق يمنع من ذلك واما الذي يكون كريه اصلا
على اهل النهر واذا امتنعوا اجبرهم الامام على ذلك فهو الانهار العظام التي دخلت
في المقاسم عليه قرى واحتاج الى الكري والاصلاح كان ذلك على اهل النهر
واذا امتنعوا اجبرهم الامام لان فساد ذلك يرجع الى العامة وفيه تقليل
الما على اهل السقي وعسى يودي ذلك الى عدم الطعام فاذا كان منفعة الما يعود اليهم
وضرر ترك الكري يرجع الى العامة اجبرهم على الكري وليس لاحد ان يكري من هذا
النهر نهرا لارضه اضر ذلك باهل النهر او لم يضر ولا يستحق بهذا الما الشفعة
واما النهر الذي كريه على اهل النهر وان امتنعوا لا يجبرون النهر الخاص واختلفوا
في النهر الخاص قال بعضهم ان كان النهر لعشرة فادونها او عليه قرية واحدة
يعني ما وراه فيها فهو نهر خاص يستحق به الشفعة وان كان النهر لما فوق العشرة
فهو لهم وقال بعضهم ان كان النهر لما دون الاربعين فهو نهر عام وقال بعضهم
ان كان لما دون المائة فهو خاص وقال بعضهم ان كان لما دون الالف فهو خاص
واصح ما قيل فيه ان يفوض الى راي المجتهد حتى يختار اي الاقاويل شاء ثم في
النهر الخاص لو اراد بعض الشركا الكري وامتنع الباقون قال ابو بكر بن ابي
سعيد البلخي رحمه الله لا يجبرهم الامام ولو حفر الذين طلبوا الحفر كانوا
متطوعين وقال ابو بكر وابو بكر الاسكاف رحمة الله عليهما يجبرون على ذلك

...ت رحمه الله في النفقات ان القاضي يامر الذين طلبوا الكري بالكري فاذا فعلوا ذلك
...ن لهم منع الاخرين عن الانتفاع به حتى يدفعوا اليهم حصصهم من مونة الكري وهكذا
روي عن ابي يوسف رحمة الله عليه وان ارادوا كلهم ترك الكري في ظاهر الرواية لا يجبرهم
الامام وقال بعض المتاخرين اجبرهم الامام واذا اجتمعوا على كري النهر قال ابو حنيفة
رحمة الله عليه عليهم البداية بالكري من اعلاه فاذا جاوزوا ارض رجل دفع عنه مونة
الكري وكان على من بقي قال ابو يوسف ومحمد رحمة الله عليهما يكون الكري عليهم جميعا
من اول النهر الى اخره بحصص الشرب والاراضي وليس على اهل السفه من الكري شي لانهم
لا يحصون لابي يوسف ومحمد رحمة الله عليهما ان صاحب الاعلى كما ينتفع بكري الاعلى
ينتفع بكري الاسفل لصب الما ولابي حنيفة رحمة الله عليه ان الكري مونة للملك فيكون
على المالك ولا ملك لصاحب الاعلى فيما جاوز سكه وانما ينتفع بما جاوز سكه
بملك الغير فلا يلزمه المونة بحكم المنفعة كمن له مسيل ما على سطح جاره
لا يكون عليه عمارة سطح الجار ولهذا لا يجب الكري على صاحب السفه بحكم
المنفعة وبقول ابي حنيفة رحمة الله عليه اخذوا في الفتوى فان كان
موهه النهر لارضه في وسط ارضه فكري الى موهه النهر هل يسقط عنه
الكري في قول ابي حنيفة اختلفوا فيه قال بعضهم يسقط ويرفع عنه الكري
وقال بعضهم رحمه الله عليهم لا يسقط ما لم يجاوز ارضه وهو الصحيح
لان له ان يفتح الما في ارضه في اوله وفي اخره واختلفوا ايضا ان الكري اذا
جاوز ارضه هل له ان يفتح الما لارضه او لا يفتح حتى يفرغ الكل عن الكري
قال بعضهم له ان يفتح وقال بعضهم لا يفتح حتى يفرغ الكل لانه لو فتح
قبل ذلك يختص بالما قبل شركايه ولهذا اختار المتاخرون البداية بالكري
من اسفل النهر نهر يجري في سكة يحفر في كل سنة مرتين ويجتمع تراب
كثير في السكة قالوا ان كان التراب على حريم النهر لم يكن لاهل السكة
تكليف ارباب النهر وان كان التراب جاوز حريم النهر كان لهم ذلك
نهر لقوم يجري في ارض رجل حفروا النهر والقوا التراب في ارضه ان كان
التراب في حريم النهر لم يكن لصاحب الارض ان ياخذ اصحاب التراب برفع
التراب

مطلب اذا حفروا النهر والقوا التراب

~~التراب في حريم النهر لم يكن لصاحب الارض ان ياخذ اصحاب التراب برفع~~ ٢٣١
لان لهم القا التراب في حريم النهر فان القوا التراب في غير حريم النهر كان له
ان ياخذهم برفع التراب بير لما المطر في سكة عند باب دار رجل امتلا ولصاحب
الدار ضرر في ذلك قال بعضهم له ان يكبس البير

قال مولانا

رضي الله عنه وينبغي ان يكون الجواب على التفصيل ان كان البير قديما لم يكن له
ذلك وان كان محدثا كان له ذلك بير لرجل في دار غيره لم يكن لصاحب البير حق
القا الطين في داره اذا حفر البير امراة لها تسعة اخربة من الاراضي خربها السيل
وخرب مجرى هذه الاراضي فاستاجرت اقواما ليعمروا المجرى على ان يعطيهم ثلثة
اخربة من هذه الاراضي **قال بعضهم** ارجوا ان يكون الاجارة جائزة وعليها ثلثة
اخربة من الاراضي قال الفقيه ابو الليث رحمه الله هذا الجواب يوافق قول ابي يوسف
ومحمد رحمة الله عليهما اما على قول ابي حنيفة رحمة الله عليه لا يجوز هذه الاجارة
فان عنده لو باع كذا ذراعا من هذه الاراضي لا يجوز فكذلك الاجارة والفتوى
على قول ابي حنيفة رضي الله عنه وعلى هذا لو عينت الاخربة الثلاثة في
العقد جاز عند الكل نهر كبير يتشعب منه نهر صغير فخرب فوهة النهر
الصغير وارادوا اصلاحه بالاجر والجص قالوا اصلاح الدرقة على اصحاب
النهر الصغير لان منفعة الدرقة يعود اليهم خاصة ثم درقة يخرج منها
الما فيسيل في مجرى بين المحوبين هما يلي من خشب يفسد احيانا فقال
اهل المجرى الذي لا يبقى فيه الما عند فساد الحابل لاهل المجرى الاخر
نحن نريد ان تجعلوا مجراكم من النوره والاجر ليمسك الما قالوا ليس لهم
تغيير الة اصلاح المجرى انما الواجب عليهم تحصين الموضع الذي يفسد
حتى يمتنع نحو لحوق غرمه اليهم وما زاد على ذلك فهو تعدي ومسناة
بين نهر صغير وكبير خربت واحتاجت الى الاصلاح قالوا اصلاح المسناة
يكون على اهل النهرين ونفقة ذلك عليهم نصفان ان كان كل المسناة
حريما للنهرين ولا يعتبر في ذلك قلة الما وكثرته كجدار بين جارين
وحمولة احدهما عليه اكثر كان نفقة الجدار عليهما نصفين بخلاف

مطلب لو بير في دار غيره فليس له القا التراب في الدار اذا اراد تعزيلها او حفرها

...خربت فان نفقتها تكون على قدر مياههم لانهم يستعملون المعروف
مياههم وكان اصلاحها على قدر مياههم ليكون مؤنة الملك على قدر الملك
رجل له مسيل ماء السطح على سطح جاره فخرب سطح الجار فقال صاحب السطح
لصاحب المسيل اصلح ما وهى من موضع المسيل حتى يسيل الماء الى مصبه كان اصلاح
المسيل على صاحب السطح الذي عليه المسيل نهر في دار رجل يتعدى
ضرر مائه الى دهليز الدار ثم يتعدى من الدهليز الى دار رجل آخر ويتضرر
بذلك ضررا فاحشا قال الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله ان لم يكن النهر
ملكا لصاحب الدار مثل الماء لاهل السعة يجري في هذه الدار فكل من يتضرر بالماء
كان عليه اصلاح النهر ودفع الضرر عن نفسه وقال ابو القاسم رحمه الله
اصلاح النهر يكون على اصحاب المجرى وبه اخذ الفقيه ابو الليث رحمه الله لانه
لا ملك هنا لاحد فقام صاحب المنفعة مقام المالك وقف على مرمة
نهر سكة كذا وكان الماء ينصب من النهر الاعظم في درقة ثم يسيل الى سكة
ثم يسيل من تلك السكة الى السكة التي وقف عليها فاحتاج النهر الى تلك المرمة
في السكة الاولى قالوا لا يجوز مرمة النهر في السكة الاولى من غلة الوقف
وانما يرم من الغلة الموضع الذي يكون من النهر في السكة الموقوف عليها
ولو كان الماء ينصب من النهر الاعظم في فصال ليس له سقف ولا مشارع ثم يسيل
الماء من الفصال الى السكة الموقوف عليها فانه يرم من غلة الوقف من اعلى
النهر الى ان يخرج من السكة الموقوف عليها لان في الوجه الاول ينسب
الى السكتين جميعا وفي الوجه الثاني النهر من اعلاه الى اسفله ينسب
الى السكة الموقوف عليها ولو احتاج النهر الى الحفر لا يحفر من غلة الوقف
لان الحفر ليس من المرمة وقال الفقيه ابو الليث رحمة الله عليه اذا كان
يخاف تخريب المسناة لو لم يحفر النهر يجوز ان يحفر من غلة الوقف
لان عند خوف تخريب المسناة يكون حفر النهر من المرمة

فصل في احياء الموات

اذا احيا ارضا ميتة ان كان باذن الامام
ملكها وان احياها بغير اذن الامام لا يملك في قول ابي حنيفة رحمه الله
وقال

وقال صاحباه رحمة الله عليهما يملكها واختلفوا في الموات عن محمد رحمه الله ارض الموات
ارض لا يملكها احد وانقطع عنها الماء وارتفاق اهل المصر والقرية بها سواء
كانت قريبة من العمرانات او لم تكن كانت من ارض العرب او من غيرها من المفاوز
او بقرب من الجبال واصح ما قيل فيه اذا وقف الرجل على طرف عمران القرية
ينادي باعلى صوت فالى اي موضع ينتهي اليه صوته يكون من فناء العمران
لان اهل القرية يحتاجون الى ذلك الموضع لرعي المواشي او غيره وما وراء
ذلك يكون من الموات اذا لم يعرف لها مالك وتفسير الاحياء عن محمد رحمه الله
في النوادر ان احياء الارض لا يكون بالسقي والكراب وانما يكون بالقاء البذر
والزراعة حتى لو كربها ولم يبذرها او سقاها ولم يكرب لا يكون احياء وفي ظاهر
الرواية اذا حفر لها النهر وسقاها يكون احياء وكذا اذا حوطها او سنمها
بحيث يعصم الماء يكون احياء وان وضع الاحجار حولها او حصد ما فيها من
الحشيش والشوك وجعلها حول الارض يريد احياءها يكون ذلك تحجيرا ولا
يكون احياء فاذا فعل ذلك كان هو احق باحيائها ما لم يرجع عن ذلك
لقول عمر رضي الله عنه ليس للمتحجر بعد ثلاث سنين حق فبعد التحجير
لا ينبغي لغيره ان يشتغل باحيائها بل ينتظر الى ان يعلم انه ترك احياءها
والتقدير بثلث عرف بقول عمر رضي الله عنه واذا مضت تلك المدة
عرف بطريق الظاهر انه ترك احياءها فكان لغيره احياؤها وهذا طريق
الديانة لانه سبق غيره فكان هو اولى به من غيره اما في الحكم اذا احياها
غيره بعد التحجير باذن الامام كانت له ولو حفر بئرا في المفازة او في موضع
لا يملكه احد باذن الامام كانت له وله ما حول البئر اربعون ذراعا
حريما للبئر كما روى الزهري عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال حريم
العين خمسمائة ذراع وحريم بئر العطن اربعون ذراعا وحريم الناضح
ستون ذراعا وقال ابو حنيفة رضي الله عنه حريم بئر الناضح لا يزاد
على الاربعين وقال صاحباه رحمة الله عليهما ستون ذراعا ولو حفر بئرا
في مفازة او موضع لا يملكه احد باذن الامام قال ابو حنيفة رضي الله عنه

عنه لا يستحق للنهر حريما وقال صاحباه رحمة الله عليهما يستحق مقدار عرض
النهر حتى اذا كان مقدار عرض النهر ثلاثة اذرع كان له من الحريم مقدار ثلاثة
اذرع من الجانبين من كل جانب ذراع ونصف في قول الطحاوي وعن الكرخي رحمه
الله مقدار عرض النهر من كل جانب ولو حفر رجل بيرا في ارض موات لا يملكه
احد باذن الامام ثم جاء غيره وحفر في حريم الاول بيرا كان للاول
ان يسده ويكبسه لان الثاني تصرف في ملك الاول فكان للاول ان
ياخذ بكبس ما احتفر وكذا لو بنى الثاني بناء او زرع زرعا كان للاول
ان يمنعه عن ذلك وما عطب في البير الاول وما عطب في البير الثاني
يضمن الثاني لان الثاني متعدي ولو كان الثاني حفر بيرا بغير اذن الامام
في غير حريم الاول لكنه قريبة من الاول وعرف ذهاب بعض الثاني فلا شي للاول
على الثاني لانه غير متعدي بل هو محق فيما صنع فلم يكن له ان يخاصمه كمن اتخذ
حانوتا ثم جاء اخر واتخذ حانوتا بجنب الاول لتلك التجارة فكسدت
تجارة الاول بذلك لم يكن له ان يخاصم الثاني ولو احتفر رجل قناة بغير
اذن الامام في مفازة وساق الماء حتى اتى به ارضا فاحياها فانه يجعل القناة
والمخرج ما به حريما بقدر ما يصلح وهذا قول ابي يوسف ومحمد رحمة الله عليهما
فاما عند ابي حنيفة رحمة الله عليه اذا فعل ذلك باذن الامام يستحق
الحريم للموضع الذي يقع الما فيه على وجه الارض وان كان بغير اذن الامام
لا شي له لان عند ابي حنيفة رحمة الله عليه من احتفر نهرا لا يستحق
له الحريم والقناة الى ان يقع الماء على وجه الارض بمنزلة النهر الا ان
في القناة تجري الما تحت الارض فاذا وقع على وجه الارض يصير ذلك بمنزلة
العين لان في العين يخرج الماء من الارض ويسيل على وجه الارض وس
يستخرج عينا باذن الامام يستحق له الحريم فلهذا قال يستحق
الحريم للموضع الذي يقع الما على وجه الارض الا ان في الكتاب لم يبين
مقدار ذلك لكن قال يستحق حريما على قدر ما يصلح لانه لم يجد فيه
نصا ولو كان القناة على هذا الوجه بين رجلين والارض بينهما

ثم استحق

ثم استحق احدهما ارضا اخرى واراد ان يسقيها بهذا القناة لم يكن له ذلك بمنزلة نهر بين
رجلين اذا استحيا احدهما ارضا لا شرب لها لم يكن له ان يسقيها الا باذن الشريك

فصل في ضمان ما يتولد من المباح والمملوك رجل سقى ارضه او زرعا
له سقيا معتادا من يجري [illegible] وتعدى الى ارض جاره ذكر في الاصل انه لا يضمن وان سقاه
غير معتاد ضمن قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله هذه المسالة على وجوه ان اجرى الما
في ارضه اجراء لا يستقر الما في ارضه بل يستقر في ارض جاره ضمن وان كان يستقر
في ارضه ثم يتعدى الى ارض جاره ان كان جاره تقدم اليه بالسكر والاحكام
فلم يفعل ضمن استحسانا ويكون ذلك بمنزلة الاشهاد في الحايط المايل فان لم
يتقدم اليه جاره بالسكر والاحكام فتعدى الى ارض جاره لا يضمن وان كان ارضه
في صعدة وارض جاره في هبطة وهو يعلم انه اذا سقى ارضه يتعدى الى ارض
جاره ضمن ويومر بوضع المسناة حتى يحول بينه وبين المتعدي ويمنع عن
السقي وان كان في ارضه ثقب او جحران علم بذلك ولم يسد حتى فسد ارض
جاره او كرايه ضمن وان كان لا يعلم كمن صب الما في الميزاب وهو يعلم ان في تحت الميزاب
متاع رجل يفسد بذلك ضمن وان لم يعلم لا يضمن وذكر في الاصل ان في الثقب
لا يكون ضامنا ولم يفصل والصحيح انه على التفصيل الذي ذكرنا رجل اراد
ان يسقي ارضه او زرعه من مجرى له فجاء رجل ومنعه الما فسد زرعه قالوا لا شي
عليه كما لو منع الراعي حتى ضاعت المواشي رجل له نوبة ماء في يوم معين من
اسبوع فجاء رجل وسقى ارضه في نوبته ذكر الشيخ الامام علي بن محمد البزدوي
رحمه الله ان غاصب الماء يكون ضامنا وذكر في الاصل انه لا يكون ضامنا
رجل له مجرى ما بقرب دار رجل فاجرى الما في النهر فدخل الما في جحر
الى دار جاره قالوا ان اجرى ما يحتمله النهر وكان الثقب خفيا ولو لا
الثقب لا يدخل الما في دار جاره لا يضمن فان اجرى ما لا يحتمل
النهر فتعدى الى دار جاره ضمن وكذا لو كان الثقب ظاهرا وهو يعلم
ان الما يتعدى منها الى دار جاره او ارضه كان ضامنا ولو سقى ارضه فامتلا
ارضه وخرج الما من ارضه الى ارض جاره كان ضامنا ان كان غايبا او لم

علم به كالو صب الماء في ارض جاره رجل اوقد النار في ارضه فذهب النار الى حصائد غيره
فاحترق قال الامام ابو القاسم رحمه الله هذا وما لو سقي ارضه سوا
ان ارسل ماء او اوقد نارا يحتمله ارضه لا يضمن والا ضمن ومن المشايخ من قال ان
اوقد النار في يوم ريح ضمن وان لم يكن كذلك لا يضمن ومنهم من فرق بين الماء
والنار وقال في النار لا يضمن على كل حال لان من طبع النار الخمود فلم يكن الغالب
فيه التعدي ومن طبع الماء السيلان فاذا ارسل ما لا يحتمله الارض كان ضامنا
واذا وقع الحريق في محلة فهدم رجل دار غيره بغير امره حتى ينقطع الحريق
قالوا يكون ضامنا كمن ذبح شاة لغيره كيلا تموت كان ضامنا ولو ان هذا
هدم الدار عند وقوع الحريق هدم باذن الامام لا يكون ضامنا رجل سقي
ارضه من نهر العامة وعلى نهر العامة انهار صغار مفتوحة الفوهات فدخل
الماء في الانهار الصغار فنفسد بذلك دار غيره او مبطخة غيره قال
الشيخ الامام الاجل الاستاذ ظهير الدين رحمه الله يكون ضامنا كانه اجرى الماء
فيه قال مولانا رضي الله عنه وينبغي ان يفصل بين العلم
والجهل ان علم بذلك كان ضامنا والا فلا رجل سقي ارضه ثم ارسل الماء في
النهر حتى جاوز عن ارضه وقد كان رجل اسفل منه طرح في النهر ترابا فمال
الماء عن النهر حتى غرق فضر انسان قالوا لا يضمن المرسل لانه ارسل الماء في النهر
وهو غير متعدي في ذلك ويجب الضمان على من طرح التراب في النهر
ومنع الماء عن السيلان لانه متعدي رجل القى شاة ميتة في نهر طاحونة
فيسال الماء بها الى الطاحونة فخربت قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله
ان كان النهر غير محتاج الى الكري فلا ضمان عليه والا فعليه الضمان اذا علم
المفاخر بتمن ذلك رجل سقي ارضه فملا ارضه بقدر ما يحتمل فخرج الماء
او انشق ارضه فتعدى الى جاره لا يضمن وقيل اذا علم بذلك ولم
يحفظ جاره ضمن ولو فتح الماء الى ارضه قدر ما يحتمل النهر وتنزل فازداد
الماء بعد ذلك لا يضمن وكذا لو فتح النهر وليس فيه ماء ثم جاء الماء بعد
ذلك لا يضمن ان فتح مرسوما معتادا وان زاد على الفتح المعتاد
بحيث

بحيث لو جاء الماء لا يحتمله النهر كان ضامنا ولو سقي ارضه ثم انقطع الماء ولم يرفع السكر
الذي كان عند ارضه ان كان الرسم ان يسكر لا ضمان عليه ولو فتح فوهة النهر
فارسل ما قدر ما يحتمله النهر فدخل الماء في فوهة في ارض غيره فقبل ان يدخل في
ارضه ذكر في جميع التفاريق انه لا يكون ضامنا رجل بنى في الطريق
الاعظم بناء فان كان ذلك يضر بالطريق يكون اثما فيما صنع وان كان
لا يضر لا يكون اثما الا انه لو عثر به انسان فعطب او دابة فتلفت كان
ضامنا ويكون لكل واحد من احاد الناس حق المنع والمطالبة بالرفع وكذا
لو نصب على نهر العامة طاحونة بغير اذن الامام فان كان لا يضر بالنهر
لم يكن اثما كما في الطريق ولكل واحد حق المنع والرفع وان كان يضر بالنهر
يكون اثما فيما صنع ولو جعل على نهر العامة بغير اذن الامام قنطرة او على
النهر الخاص بغير اذن الشركاء واستوثق في العمل ولم يزل الناس والدواب
يمرون عليه ثم انكسر او وهى فعطب به انسان او دابة ضمن وان مر به انسان
متعمدا وهو يراه او ساق دابته عليه متعمدا لا يضمن الذي اتخذ القنطرة
لان ما فعل كان تحسينا وقد رضي به الناس حيث اتخذوا ذلك ممرا فكانه
فعل باذن الامام فلا يضمن ما تلف بذلك ولو وضع رجل في طريق المسلمين
بابا فمشى عليه انسان متعمدا فانكسر الباب وعطب الماشي فضمان الباب
يكون على الذي كسره ولا يجب ضمان الماشي على واضع الباب لان الواضع
ولو كان متعديا في الوضع لكن الماشي لما تعمد المرور عليه فقد طرا المباشر
على التسبيب كمن حفر بيرا في طريق المسلمين فجاء رجل والقى فيه نفسه
لا يضمن الحافر وكذا لو رش ماء في الطريق فجاء انسان ومشى عليه
متعمدا فزلق رجله وعطب لا يضمن الذي رش الطريق قيل هذا اذا
رش بعض الطريق اما اذا رش الكل فمشى انسان متعمدا وهو يراه
فعطب كان ضمانه على الذي رش ولو مشى احد على ذلك الموضع
وهو لا يبصر بان كان اعمى او كان ليلا فعطب كان ضمانه على الذي
رش لان الذي رش كان متعديا فيما فعل وكان مباحا بشرط

السلامة ولم يطر عليه المباشرة فيضمن المنتسب والله اعلم بالصواب ٥

كتاب الاشربة

هذا الكتاب يشتمل على فصول
ثلاثة فصل في معرفة الاشربة واحكامها وفي هذا الفصل شي من مسايل طبخ العصير
وفصل في حد الشرب وفصل فيما ينفذ من تصرفات السكران وما لا ينفذ الاعيان
التي يتخذ منها الاشربة اربعة العنب رطبة ويابسة وهو الزبيب والتمر والحبوب
نحو الحنطة والشعير والدخن والفواكه نحو الرمان والاجاص والفانيد والشهد
والالبان ونحو ذلك جعلوا هذه الاشيا نوعا واحدا وان اختلفت اجناسها لاتحاد
حكمها اما المتخذ من العنب الرطبة ستة الخمر والباذق والمنصف والمثلث والجمهوري
والجصيدي ويسمى ابا يوسفي اما الخمر فهو النيء من ماء العنب اذا غلا واشتد وقذف
بالزبد وصار اسفله اعلاه فهو خمر بلا خلاف وان غلا واشتد ولم يقذف بالزبد
فليس بخمر في قول ابي حنيفة رحمه الله حلوا كان او قارصا وفي قول صاحبيه رحمة
الله عليهما يصير خمرا وعن الشيخ الامام ابي حفص الكبير البخاري رحمه الله اخذ
بقولهما واذا صار خمرا بعض احكامها لا يحل شربها ويحد بتناول قطرة منها
طايعا وان شربها في نهار رمضان يحد بشربها ويعزر ما لجناية على الصوم
ومن احكامها يكفر مستحلها ولا يضمن متلفها اذا كان لمسلم ويبطل بيعها
اذا باعها المسلم ولا يملك ثمنها وهي نجسة نجاسة غليظة اذا صارت في الثوب
اكثر من قدر الدرهم منعت جواز الصلاة واذا اصبت في ظرف يتنجس الظرف وان
اخرجت الخمر من الظرف يغسل الظرف ثلاثا فيطهر ان كان ظرفا جديدا اصيب
فيه الخمر اختلفوا فيه قال ابو يوسف رحمه الله يغسل ثلاثا
ويجفف في كل مرة فيطهر وقال محمد رحمه الله لا يطهر ابدا وقال بعض المشايخ على قول
ابي يوسف رحمه الله ان لم يجفف في كل مرة لكن ثلاثا ثلاثا مرة بعد اخرى
فما دام الما يخرج منه متغير اللون لا يطهر واذا خرج الما صافيا غير متغير
يحكم بطهارته وعليه الفتوى فان لم يغسل الظرف وبقي الخمر فيه حتى صار خلا
لم يذكر محمد رحمه الله في الكتاب حكم الظرف وحكي عن الحاكم ابي نصر المهوري
رحمه الله انه قال ما يوازي الاناء من الخل يطهر اما على الحب الذي اسعص من

الخمر

الخمر قبل ان يصير خلا ويكون نجسا فيغسل اعلاه بالخل حتى يطهر الكل وان لم يفعل كذلك
حتى صب العصير فيه وملاه ينجس العصير لا يحل شربه لانه عصير خالطه خمر وحكي
عن الفقيه ابي جعفر رحمه الله قال اذا صار ما فيه من الخمر خلا يطهر الظرف كله ولا يحتاج
الى هذا التكليف وبه اخذ الفقيه ابو الليث رحمه الله واختار الصدر الشهيد رحمه
الله وعليه الفتوى لان بخار الخل مرتفع الى اعلا الظرف فيطهر كله ولو القي في الخمر
سمكا وملحا واتخذ من ذلك مرى ما ذكر في الكتاب انه لا باس به اذا تحولت الخمر
وصار خلا لان ما تداخل السمك من اجزا الخمر صار خلا فيطهر السمك لانه سمك
الى بالخل وعن ابي يوسف رحمه الله في غير رواية الاصول الجواب فيه على التفصيل
ان كان للسمك والملح مغلوبا بالخمر فصار الخمر خلا يطهر وان كان السمك والملح
هو الغالب لا يطهر وان صارت حامضة هكذا جعلوا الجواب على التفصيل في الامكنة
وهو الرستاق اذا صار خلا قالوا ان كان الما هو الغالب يكون نجسا وان صار خلا
قالوا ان كان الما هو الغالب يكون نجسا وان صار خلا وان كان العصير هو الغالب
يطهر اذا صار خلا والصحيح ما قال محمد رحمة الله عليه انه يطهر في الحالتين
لان ما القي في الخمر صار نجسا بمجاورة الخمر فاذا طهر ذلك وصار خلا الما طاهرا وان
نفسخت الفارة فيها كان الخل نجسا لان ما فيها من اجزاء الفارة لم يصر خلا
مرقة وقعت فيها لا يباح اكلها لانها تنجست بوقوع الخمر كما لو وقع فيها بول ولو
انه حد ساهذه المرقة قال لا يحد ما لم يسكر لانها ليست بخمر حقيقة بل هي مطبوخة
حال ما شرب والخمر هي النيء من ما العنب ويكون شرب دردي الخمر لان فيه اجزا
الخمر فلا ينتفع بشي منه وان جعل ذلك في خل فلا باس به لان ما فيه من اجزا
الخمر يصير خلا ولا باس ببيع العصير ممن يتخذه خمرا في قول ابي حنيفة رحمة الله
عليه انما لا يكره اذا باعه من ذمي بثمن لا يشتريه المسلم بذلك اما اذا وجد مسلما
يشتريه بذلك الثمن يكره اذا باعه ممن يتخذه خمرا وهو كما لو باع الكرم وهو يعلم
ان المشتري يتخذ العنب خمرا لا باس به اذا كان قصده من البيع هذا اذا كان
لغرس بنية تحصيل الخمر يكره وان كان بنية تحصيل العنب لا يكره والافضل
ان لا يبيع العصير ممن يتخذه خمرا خايبة من حرص في ثمر عظيم مثل العرات

او اصغر منه ورجل اسفل منه يتوضا بذلك الما او يشرب منه ان كان لا يوجد في الما
طعم الخمر ولا لونها ولا ريحها يباح الشرب والتوضي وان كان يوجد شي من ذلك لا يباح
كما لو وقعت نجاسة اخرى في ماء جار ان كانت النجاسة غالبة على الما بان تغير لونه او طعمه
او ريحه يكون نجسا لقوله صلى الله عليه وسلم الما طهور لا ينجسه شي الا ما غير طعمه او لونه
او ريحه وان لم يجد شيا من ذلك كانت النجاسة مغلوبة ولو صب الخمر في قدح من
الما وفي ماء راكد يخلص بعضه الى بعض لا يحل شرب ذلك الما لانه ما قليل وقعت
فيه نجاسة فيتنجس كما لو وقع فيه بول فان شربه ان كان لا يوجد فيه طعم الخمر
ولا لونها ولا ريحها لا يحد وان كان يوجد شي من ذلك يحد لان الما مغلوب
فكان هو شارب خمر ولان الفسقة يشربون الخمر هكذا فلو لم يحد يمتنع حد الشرب
في عادة الفسقة ولو طرح الخمر في ريحان يقال له سوسن حتى ياخذ الخمر رايحته
ثم يباع فانه لا يدهن بها ولا يتطيب بها ولا يجوز بيعها وان لم يبق رايحة
الخمر لانه خمر فلا ينتفع بها ولا يجوز بيعها ولا يملك ثمنها ويجوز بيع ورق الريحان
كما يجوز بيع الثوب النجس ويكره للمراة ان تمتشط بخمر لان الانتفاع بالخمر حرام
لا ينتفع بوجه قال صلى الله عليه وسلم ان الذي حرم شرب الخمر حرم بيعها والانتفاع
بها وكذا لا يسقي الدواب بها ولا يبل بها الطين لانه انتفاع بها فان سقى شاة
وذبحها من ساعته اكل لحمها لان الخمر في مثل هذا لا يوثر في اللحم ولو اعتادت
شرب الخمر وصارت بحال يوجد ريح الخمر في لحمها يكون حلالا فتحبس عشرة ايام
والدجاجة ثلاثة ايام والبعير شهرا والبقر عشرين يوما ثم يذبح فيوكل وذكر
في بعض الروايات الشاة اذا كانت تاكل النجاسات تحبس اربعة ايام والبقر
والبعير عشرة ايام وذكر الكرخي عن اصحابنا رحمة الله عليهم انه لا يحل للانسان
ان ينظر للخمر على وجه التلهي وان بل به الطين ويسقي به الحيوان وكذا
الميتة لا يطعمها كلابه لان ذلك انتفاع بها قطرة من خمر وقعت في خابية
فيها ما ثم صب ذلك الما في دن الخل قال ابو نصر الدبوسي رحمه الله ينجس
الخل بوقوع الما النجس والما لا يتخلل وهي نجس وقال بعضهم لا ينجس
الخل وهو الصحيح لان الما ما كان نجسا بعينه بل لمجاورة الخمر فاذا تخلل

الخمر

الخمر بوقوعه في الخل زال المجاورة فيعود الماء طاهرا كالرغيف اذا وقع في خمر ثم
في خل يطهر وكذا الرغيف اذا اختبز بخمر ثم وقع في خل والثوب اذا وقع في خمر
ثم في خل فانه يطهر بخلاف الدقيق اذا عجن بخمر وخبز فانه يكون نجسا
ولا يطهر لان ما في العجين من اجزا الخمر لم يصر خلا بالخبز فلا يطهر رجل
خاف على نفسه من العطش يباح له ان يشرب الخمر بقدر ما يندفع به ذلك العطش
عندنا ان كان الخمر يرد ذلك العطش كما يباح للمضطر تناول الميتة والخنزير وكذا الرجل
اذا اكره على شرب الخمر يباح له ان يشرب ولو صبر ولم يشرب الخمر حتى قتل كان اثما
وكذا لو غص وخاف على نفسه من ذلك ولا يجد ما يزيل به الا الخمر يباح له شربها
وكذا اذا شرب للعطش المهلك يباح له لدفع العطش وان كان يزيد به العطش في
الثاني الا انه لا يشرب الا مقدار ما يكفيه ويرويه ولا يشرب الزيادة على الكفاية
كالمضطر اذا وجد ميتة يباح له منها مقدار ما يسد رمقه ولا ياكل الزيادة على ذلك
فلو ان المضطر شرب من الخمر مقدار ما يرويه فسكر لا حد عليه لان السكر
حصل بالمباح فان الشرب منها مقدار ما يكفيه مباح فلا يجب به الحد فان شرب
مقدار ما يرويه وزيادة ولم يسكر قالوا ينبغي ان يلزمه الحد كما لو شرب
هذا القدر حالة الاختيار ولم يسكر رجل خاف على نفسه من العطش ومع
رفيقه ما كثير فابى ان يعطيه فانه يقاتله بما دون السلاح ولا يقاتله بالسلاح
كما لو منع منه الطعام حالة المخمصة هذا اذا كان الماء مع الرفيق كثيرا فان لم يكن كثيرا
فهو على وجهين احدهما ان يكون الما مقدار ما يرد رمقهما او كان يكفي رمق
احدهما فان كان يكفي لرد رمقهما كان للمضطر ان ياخذ منه البعض ويترك البعض
وان كان لا يكفي الا لاحدهما فانه يترك الما على المالك رجل عليه دين فقضاه
من ثمن الخمر ان كان الغريم مسلما لا يحل اخذ ذلك منه وان كان الغريم
ذميا يحل لان الغريم اذا كان مسلما لا يملك ثمن الخمر فلا يحل به قضاء
الدين واما اذا كان ذميا ملك ثمن الخمر فيصح به قضا الدين خمر وقعت في حنطة
كره اكلها من قبل ان يغسل لانها تنجست فان غسلت ثم طحنت ان كان لا يوجد
فيها طعم الخمر ولا ريحها لا باس باكلها هذا اذا لم تكن الحنطة منتفخة وان

كانت منتفخة **قال ابو يوسف** رحمه الله يغسل ثلث مرات ويجفف في كل
مرة فيطهر وقال محمد رحمه الله لا يطهر ابدا واللحم اذا تنجس قال ابو يوسف رحمه الله
يغلي ثلاث مرات بماء طاهر ويبرد في كل مرة فيطهر وقال محمد رحمه الله لا يطهر ابدا
ويكره الاحتقان والاكتحال بالخمر وكذا الاقطار في الاحليل وان يجعل في
السعوط فالحاصل انه لا ينتفع بالخمر الا انها تخلل فينتفع به سواء صار خلا
بالمعالجة او بغير معالجة عندنا خلافا للشافعي رحمه الله واما الشراب الثاني من
العنب فهو الباذق وهو ما العنب اذا طبخ ادنى طبخة يحل شربه ما دام حلوا
عند الكل واذا غلا واشتد وقذف بالزبد يحرم قليله وكثيره لا يفسق شاربه
ولا يكفر مستحله ولا يحد شاربه ما لم يسكر منه **وقال الشافعي**
رحمه الله يحد بشرب قطرة منه واختلفت الروايات عن اصحابنا رحمة الله عليهم
في نجاسته انها غليظة او خفيفة وقال محمد رحمه الله كل ما يحرم شربه اذا اصاب
الثوب اكثر من قدر الدرهم منع جواز الصلاة فيكون الباذق نجسا نجاسة
غليظة وكذا روى هشام عن ابي حنيفة وابي يوسف رحمة الله عليهما وحكي
عن الشيخ الامام ابي بكر محمد بن الفضل رحمه الله انه قال على قياس قول ابي
حنيفة وابي يوسف رحمة الله عليهما يكون نجاسة خفيفة يعتبر فيها الكثير الفاحش نجسا
وهكذا روى المعلى عن ابي يوسف رحمة الله عليهما واما بيع الباذق يجوز في قول
ابي حنيفة رحمة الله عليه ولا يجوز في قول ابي يوسف ومحمد رحمة الله عليهما
والثالث من اشربة العنب المنصف وهو ما العنب اذا طبخ حتى ذهب نصفه
ما دام حلوا يحل شربه واذا غلا واشتد وقذف بالزبد لا يحل شربه
عندنا وقال اصحاب الظواهر يحل وحكمه حكم الباذق وكذا اذا زاد على النصف فحكمه
حكم المنصف في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف رحمه الله في النوادر اذا كان
الذاهب اكثر من النصف فحكمه حكم المثلث والشراب الرابع من العنب
هو عصير العنب اذا طبخ حتى ذهب ثلثاه ما دام حلوا يحل شربه عند الكل
واذا غلا واشتد يحل شربه في قول ابي حنيفة وابي يوسف الآخر
رحمة الله عليهما لاستمراء الطعام والتداوي والتقوي للطاعة دون اللهو

واللعب

واللعب ويحرم القدح المسكر منه وهو الذي يعلم يقينا او لم يعلم بغالب الراي
انه يسكر وعلى قول محمد والشافعي رحمة الله عليهما لا يحل شربه الا ان
عند محمد رحمه الله لا يحد ما لم يسكر منه وعلى قول الشافعي رحمه الله يحد
بشرب قطرة منه كما في الخمر لمحمد والشافعي رحمة الله عليهما قوله صلى الله عليه وسلم
كل مسكر حرام وقوله صلى الله عليه وسلم ما اسكر كثيره فقليله حرام ولابي حنيفة
وابي يوسف ما روي ان رجلا اتى عمر رضي الله عنه بما اشبه هذا بطلاء الابل كيف تصنعونه
قال الرجل يطبخ العصير حتى يذهب ثلثاه ويبقى ثلثه فصب عمر رضي الله عنه الماء
وشرب ثم ناول عبادة بن الصامت ثم قال عمر رضي الله عنه اذا رابكم شرابكم
فاكسروه بالماء وعن عمر رضي الله عنه اذا ذهب ثلثا العصير ذهب حرامه وريح جنونه
وما روينا من الحديثين روي عن ابراهيم النخعي رحمه الله ما يرويه الناس كل مسكر
حرام فهو غلط لم يثبت انما الثابت كل سكر حرام وكذا ما يرويه الناس ما اسكر كثيره فقليله
حرام ليس بثابت وابراهيم النخعي رحمه الله كان صيرفي الحديث ولو طبخ العصير حتى ذهب
ثلثه وبقي ثلثاه ثم قطع عنه النار حتى برد ثم اعاد عليه الطبخ حتى ذهب نصف ما بقي
وصار الذاهب من العصير ثلثاه قال في الاصل ان اعاد عليه الطبخ قبل ان يغلي
العصير ويتغير لا باس به لانه ذهب ثلثاه بالطبخ فتم الطبخ قبل ثبوت الحرمة
ولو انه قطع عنه النار بعد ما ذهب ثلثه فغلى العصير وتغير ثم اعاد عليه الطبخ
لا خير فيه لان الطبخ الثاني وجد بعد ثبوت الحرمة فلا يفيد الطبخ كما لو طبخ الخمر
٢ ولو طبخ العصير حتى ذهب ثلثاه اخماسه وبقي خمساه فقطع عنه النار فلم يبرد حتى
نقص تمام الثلثين فلا باس به قال الشيخ الامام الزاهد المعروف بخواهر زاده رحمه
الله لان ما ذهب بعد قطع النار قبل ان يبرد بحرارة النار ومادتها ولو ذهب بحرارة
الشمس لا بالنار يحل فانهم قالوا باباحة الشمس وهو ان يجعل العصير في طست او
انية ويوضع في الشمس حتى ينقضي منه الثلثان بحر الشمس يجوز شربه لان المقصود
ذهاب الثلثين ولا فرق فيه بين ان يذهب ثلثاه بحر النار او بحر الشمس وعن ابي
يوسف رحمه الله اذا طبخ العصير حتى ذهب منه اقل من ثلثيه فقطع عنه النار وبرد
ثم طبخ حتى تم ذهاب الثلثين لا خير فيه وقال محمد رحمه الله لا باس به وعن محمد رحمه الله

اذا طبخ العصير فلم يذهب عنه ثلثاه فقطع عنه النار وبرد ثم اعيد الطبخ ان كان بعد
ما قطع عنه النار زمان يغلي العصير من غير نار وفلا خير فيه وان كان لا يغلي فيه ذلك
القدر من الزمان فلا باس به والصحيح ما قال في الكتاب انه اذا اعيد النار بعدما غلي
العصير وحرم لا يحل شربه العصير اذا طبخ بعد ما غلي واشتد وقذف بالزبد فذهب
ثلثاه بالطبخ وبقي ثلثه لا خير فيه لان هذا طبخ بعد ثبوت الحرمة فلا يفيد فان
شربها ولم يسكر قالوا ينبغي ان لا يحد لانه لم يشرب الخمر حقيقة وذكر ان فيما سوى
الخمر من الاشربة لا يحد ما لم يسكر اذا صب الماء على المثلث حتى رق ما دام حلوا يحل شربه
في قولهم فان غلي واشتد وقذف الزبد فان طبخ ادنى طبخة بعد ما صب عليه الماء ثم غلي
واشتد حل شربه في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمه الله بلا خلاف بين المشايخ
وان لم يطبخ ادنى طبخة بعد ما صب عليه الماء اختلف فيه المشايخ حكي عن الشيخ الامام
ابي بكر محمد بن الفضل رحمه الله انه قال يشترط ان يطبخ ادنى طبخة وغيره من المشايخ
قال لا يشترط ذلك والافضل ان يطبخ ادنى طبخة ليكون قول كل المشايخ رجل صب
عشرة دوارق عصير في قدر فطبخ فغلي وقذف بالزبد فجعل يأخذ ذلك الزبد
وجمعه في قدر وكان دورقا لم يطبخ الباقي بعد ذلك حتى عل قال في الكتاب يطبخ
الباقي حتى يبقى ثلاثة دوارق وهو ثلث الباقي بعد الدورق الذي اخذ من الزبد
لان ما اخذ من الزبد جعل كان لم يكن لان الزبد ليس بعصير وصار كانه
صب فيه دورقا من ماء وثم لا يعتبر الماء وانما يعتبر ان يذهب من العصير ثلثاه
فيطبخ ثلثاه كما لو كان الملقي تسعة دوارق عصير فيطبخ حتى يذهب ثلثا
التسعة ويبقى ثلثه دوارق كذلك ههنا وكذلك ان اخرج منه دورق بين
طبخه حتى يذهب ثلثا الباقي وذلك خمسة وثلث ويبقى دورقان وثلثي دورق لانما
اخرج من الزبد جعل كان لم يكن فكانه لم يصب في القدر من العصير الا ثمانية
دوارق وذلك خمسة وثلث فيبقى دورقان وثلثي دورق وان اخرج دورقا
من الزبد وذهب في غليانه دورق عصير فانه يطبخ الى ثلث ما بقي بعد
اخراج الزبد وذلك ثلثة دوارق لان ما ذهب من الزبد بصير كان لم يكن
يبقى تسعة فيطبخ حتى يذهب ثلثاه وذلك ستة ويبقى ثلثة وهو ثلثه لانه

كما ذهب

كما ذهب بالغليان من العصير معتبر وما اخذ من الزبد غير معتبر وعن ابي يوسف
ومحمد رحمه الله رجل صب في قدره عشرة دوارق عصير وعشرين دورقا ماء
واراد طبخه فانه ينظر ان كان يعلم ان الماء يذهب اولا وقد يكون الماء اسرع ذهابا
من النار لانه ارق والطف من العصير فان كان كذلك يطبخ حتى يذهب كل الماء
اولا ثم يذهب ثلثا العشرة وذلك ستة وثلثان ويبقى ثلثة وهو ثلثه
وثلث وذلك تسع الجملة وانما يعرف ذلك بان يجعل كل عشرة من الماء على ثلثة
اسهم لحاجتنا الى ان يجعل عشرة دوارق عصير على ثلثة اسهم لحاجتنا الى الثلث
والثلثين فيكون الماء ستة من تسعة فيجعل ذلك فان لم يكن بقي الباقي من العصير
ثلاثة اسهم فيطبخ حتى يذهب ثلثاه فقد ذهب من الجملة مرة ستة ومرة
اثنان فقد ذهب ثمانية اسهم بقي سهم واحد وهو تسع الجملة وهو في الحاصل ثلثة
دوارق وثلث لان العصير صار على ثلثة اسهم كل سهم منه ثلثة دوارق وثلث وان
كان العصير مع الماء يذهبان معا يجب ان يطبخ حتى يذهب ثلثاه وذلك عشرون
ويبقى ثلثه وذلك عشرة لانه حتى بقي عشرة كان ثلثاه ماء وثلثه عصيرا
اذا كان يذهبان معا فيكون ثلثة وثلث عصير وقد كان العصير عشرة ولم
يبق الا ثلاثة فيجعل فكان محمد رحمه الله علم ان العصير على نوعين منه ما لو صب
الماء فيه ويطبخ يذهب الماء اولا ومنه ما اذا صب فيه الماء يذهبان معا ففصل الجواب
وفصلا وحاصل الجواب ان الماء حتى كان اسرع ذهابا بالنار يطبخ حتى يبقى ثلث
العصير وان كانا يذهبان معا فانه يطبخ حتى يبقى ثلث الكل وبهذا يخرج اكثر
مسائل طبخ العصير واذا طبخ الرجل عصيرا حتى ذهب ثلثه وبقي ثلثاه ثم جعل منه
المثلث فان كان جعل قبل ان يغلي وينقص بان كان حلوا او قارصا لا باس
بذلك لان الطبخ وجد بعد ثبوت الحرمة وقد ذكرنا ان الطبخ بعد ثبوت الحرمة
لا ينفع والمشمس هو الذي وضع في الشمس حتى ذهب ثلثاه بالشمس فهو بمنزلة المثلث
الذي ذهب ثلثاه بالنار عندنا ولو طبخ العنب حتى نضج ثم عصر وترك حتى اشتد
وروى الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله لا باس بشربه وقال الشيخ الامام المعروف
خواهرزاده رحمه الله العنب بمنزلة الزبيب اذا طبخ ادنى طبخة لا باس به وقال

وقال ابو يوسف رحمه الله لا يحل شرب المشتد منه حتى يذهب ثلثا الماء الذي كان في العنب
وعليه الفتوى والمتخذ الخامس من العنب البختج واختلفوا في تفسيره قال الحاكم ابو محمد
الكفيني رحمه الله هو عصير العنب يصب فيه الماء ثم يطبخ قبل الغليان حتى يذهب ثلثاه ويبقى
ثلثه فيكون الذاهب من العصير اقل من الثلثين يحل شربه ما دام حلوا واذا غلى واشتد
وقذف بالزبد يحرم قليله وكثيره وهو الجمهوري سواء وقال بعضهم البختج هو الحميدي
وهو ان يصب الماء على المثلث ويترك حتى يشتد وقال له اليوسفي لكثرة ما استعمله ابو
يوسف رحمه الله وهل يشترط لاباحة هذا ان يطبخ ادنى طبخة بعد ما صب عليه الماء قبل
الغليان والشدة اختلفوا فيه على نحو ما ذكرنا في المثلث فان غلى فيه اشتد حل شربه ما لم
يسكر منه فان سكر منه يحد وقال الشافعي رحمه الله يحد بتناول قطرة منه واما الجمهوري
فهو المتخذ من ماء العنب اذا صب عليه الماء وطبخ ادنى طبخه ما دام حلوا يحل شربه عند الكل
فان غلى واشتد وقذف بالزبد فهو والبادق في الحكم سواء فان صب الماء على سوله بعد ذلك
وعصر واستخرج الماء فغلى واشتد هو يكون بمنزلة الخمر في جميع الاحكام وقال بعضهم حكمه
لا يكون حكم الخمر واما المتخذ من الزبيب شيئان نقيع ونبيذ اما نقيع الزبيب ان ينقع في
الماء ويترك اياما حتى يستخرج الماء حلاوته ما دام حلوا يحل شربه عند الكل فاذا غلى واشتد
وقذف بالزبد فحكمه عندنا حكم البادق في جميع الاحكام واما نبيذ الزبيب فهو الذي من
ماء الزبيب يطبخ ادنى طبخه ما دام حلوا يحل شربه عند الكل فاذا غلى واشتد وقذف
بالزبد فحكمه حكم المثلث من العنب في جميع الاحكام واذا طبخ نقيع الزبيب ادنى طبخه
ما دام حلوا يحل شربه واذا غلى واشتد وقذف بالزبد يحرم قليله وكثيره في قول
محمد والشافعي رحمه الله وهو كالعصير وقال ابو يوسف رحمه الله يحل شربه
ما لم يسكر فاذا اسكر يحرم القدر المسكر وهذا ليس كالعصير بدليل انه لا يفسق شارب
النقيع ولا يحل ما لم يسكر وروى هشام عن ابي حنيفة وابي يوسف رحمه الله نقيع التمر
والزبيب اذا غلى واشتد وقذف بالزبد ما لم يذهب ثلثاه بالطبخ لا يحل قال
الفقيه ابو جعفر يحتمل ان يكون في المسئلة روايتان ويحتمل ان يكون في المسئلة روايتان
ويحتمل ان يكون فيها رواية واحدة وانما الجواب لاختلاف الموضوع موضوع ما ذكر
في ظاهر الرواية اذا كان الماء الذي القي فيه التمر والزبيب قليلا ويكون في الغلظ

قبل

قبل الطبخ مثل العصير واذا طبخ ادنى طبخه يلتحق بالمثلث وموضوع ما ذكر في النوادر
اذا كان ذلك الماء كثيرا فيكون في اللطافة والرقة قبل الطبخ مثل العصير فيشترط فيه
ذهاب الثلثين واما المتخذ من التمر ثلثة السكر والفضيخ والنبيذ فالسكر هو الذي
من ماء التمر والفضيخ وهو الذي من ماء البسر المذنب ما دام حلوا يحل شربه بلا خلاف
فاذا غلا واشتد وقذف بالزبد فحكمها حكم البادق في جميع ما قلنا واما النبيذ هو ما
التمر او البسر المذنب طبخ ادنى طبخه ما دام حلوا يحل شربه بلا خلاف فاذا غلى واشتد
وقذف بالزبد فحكمه حكم المثلث في جميع ما قلنا على قول ابي حنيفة وابي يوسف
الاخر يحل شربه للتداوي والتقوي واستمراء الطعام دون اللهو واللعب والسكر
وعلى قول محمد والشافعي لا يحل لانه مسكر ولابي حنيفة وابي يوسف الاثار
التي وردت في اباحة النبيذ الشديد قولا وفعلا ذكرها محمد في الكتاب وعن ابي
حنيفة رحمه الله انه قال من شرائط السنة والجماعة ان لا يحرم النبيذ الحلال في
تحريمه تفسيق كبار الصحابة رضي الله عنهم وعن ابي حنيفة رحمه الله انه قال لا احرم
النبيذ الشديد ديانة ولا اشربه مروة اجمع كبار الصحابة على اباحة النبيذ
واحتاطوا في شربه لاجل الاختلاف ولذلك السلف بعدهم انهم كانوا
يشربون النبيذ الحر بحكم الضرورة لاستمراء الطعام فاما المتخذ مما سوى التمر والعنب
نحو التمر والعنب نحو التمر والسكر والفاسد والحبوب والعسل والحنطة والشعير والذرة
وما اشبه ذلك ما لم يشتد يحل شربه بلا خلاف فاذا غلا واشتد وقذف بالزبد
فان كان طبخ ادنى طبخه يحل في قول ابي حنيفة وابي يوسف واختلف المتاخرون
في قول محمد منهم من قال يحل شربه ما دون المسكر ومنهم من قال لا يحل اصلا وحكي
عن القاضي الامام ابي جعفر انه قال وجدت رواية عن محمد انه قال اكره هذا
اذا طبخت الاشربة ادنى طبخه فاما اذا لم يطبخ وغلى واشتد فيه روايتان عن ابي
حنيفة وابي يوسف في رواية يشترط للاباحة ادنى طبخه وفي رواية لا يشترط ذلك
فان سكر من هذه الاشربة فالسكر والقدح الاخر حرام بالاجماع واختلفوا في وجوب
الحد اذا سكر قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله لا يحد فيما ليس من اصل الخمر وهو التمر
والعنب كما لا يحد من البنج ولبن الرماك وهكذا ذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله

وقال بعضهم يحد وقيل هو قول الحسن بن زياد رحمه الله واما الالبان فلبن الماكول حرام
ولبن الرماك كذلك في قول ابي يوسف ومحمد ويكره في قول ابي حنيفة رحمه الله تعالى
واختلفوا في كراهته قال بعضهم مكروه كراهة التنزيه لا كراهة التحريم وذكر شمس
الائمة السرخسي رحمه الله في اثنا الكلام انه مباح كالبنج وعليه المشايخ رحمهم الله قالوا هو مكروه
كراهة التحريم الا انه لا يحدون ان زال عقله بذلك كما لو تناول البنج وارتفع الى راسه
حتى زال عقله يحرم ذلك ولا يحد فيه **فصل في حد الشرب** اذا شرب قطرة من الخمر
او سكر من الاشربة التي ذكرنا انه يوجب الحد فانه يجلد ثمانون سوطا في ازار واحد والمراة
في ثيابها ويضرب العبد في الشرب والسكر نصف ما يضرب الحر اذا شهد شاهدان
على رجل انه شرب الخمر وجد منه فان القاضي يقبل شهادتهما ويسالهما عن ماهية الخمر
وعن كيفية الشرب وعن زمان الشرب وعن مكانه اما يسال عن ماهية الخمر حتى يعلم
القاضي حقيقة فان كل مسكر يسمى خمرا مجازا ويسال عن كيفية الشرب حتى يعلم انه شرب
حتى يعلم انه شرب طوعا او مكرها وعن زمان الشرب حتى يعلم ان العهد لم يتقادم
فانه لو مضى شهر من وقت الشرب لا تقبل شهادتهما على الشرب الا اذا اتوا به
عن مكان بعيد فان بتقادم العهد وانقطاع الرائحة لا يمنع قبول الشهادة ويسال
عن المكان لانه لو شرب في دار الحرب لا يقام عليه الحد فيستقصي القاضي في السؤال عما
ذكرنا احتيالا لدرء الحد فان بينوا ذلك حبسه القاضي حتى يسال عن العدالة ولا يقضي
بظاهر العدالة في حد ما ويحبسه الى ان يظهر عدالة الشهود فاذا ظهرت عدالتهم
يقام عليه الحد هذا اذا اتي به وريح الخمر يوجد منه فان لم يوجد وقد اتي به من
مكان لا يحد عليه الحد في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمه الله لان عندهما قيام الرائحة
شرط وعند محمد رحمه الله ليس بشرط لقبول الشهادة واما اذا اتي به من مكان بعيد
تنقطع الرائحة في تلك المسافة لا يشترط الرائحة وان اتي برجل وهو عاقل فقال
شربت الخمر او قال سكرت من الشراب لا يحد في قول ابي حنيفة وابي يوسف
ولا يصح اقراره لان عندهما وجود الرائحة شرط وعند محمد ليس بشرط ولا يحد
الاخرس سواء شهد عليه الشهود او اشار بما هو اشارة معهودة يكون ذلك اقرارا
في المعاملات لان الحدود لا تثبت بالشبهات ويحد الاعمى ولو قال المشهود بشرب
الخمر

الخمر ظننتها لبنا او قال لم اعلم انها خمر لا يقبل ذلك منه لانه يعرفها بالرائحة والذوق
من غير ابتلاع وان قال ظننتها نبيذا يقبل منه لان غير الخمر بعد الغليان والشدة
يشارك الخمر في الذوق والرائحة ولو قال اكرهت عليه لا يقبل منه لان الشهود
شهدوا عليه بالشرب طائعا ولو لم يشهدوا بذلك لا تقبل شهادتهم فلو قبلنا قوله
كان لكل من شهد عليه الشهود بالشرب ان يقول كنت مكرها فيرتفع الحد ولا
يقام الحد على المريض ما لم يبرا ويحبس الى ان يبرا فاذا برا يقام عليه الحد فان كان نوس
البرء يقام عليه الحد في الحال على وجه لا يخاف منه التلف ولم يقام الحد على الحامل ما لم تضع
حملها وتخرج عن النفاس واذا اقر السكران انه سكر من الشرب لا يصح اقراره
وان كان يوجد منه رائحة الخمر لان اقرار السكران بالحدود الخالصة لله تعالى
باطل وتكلموا في السكران واصح ما قيل فيه ما ذكر محمد رحمه الله في الكتاب انه
اذا كان كلامه مختلطا لا يقيم منطقا لا جوابا ولا ابتدا وهو سكران وبه افتى
المشايخ فان كان بعض كلامه مستقيما وبعضه غير مستقيم فان كان النصف
مستقيما والنصف غير مستقيم لا يقام عليه الحد لان السكر لم يتم فان كان اكثر
كلامه غير مستقيم لم يذكر محمد هذا في الكتاب وعن ابي يوسف رحمه الله انه قال
هو سكران يقام عليه الحد واعتبر الغالب كما قال في المجنون اذا كان اكثر كلامه
غير مستقيم يحكم بجنونه فاذا شهد احد الشاهدين انه سكر من الخمر وشهد
الاخر انه سكران من السكر او من النبيذ لا تقبل شهادتهما ولا حد على الصبي
اذا شرب الخمر او سكر واذا كان يجن ويفيق ان شرب في حال جنونه
لا حد عليه كالصبي وان شرب في حال افاقته يحد قوم يشربون النبيذ
فاتي بهم فسكر البعض دون البعض فشهد عليه الشهود بذلك من كان
منهم سكران يحبس حتى يصحوا ثم يقام عليه الحد ومن لم يكن سكران لا حد
عليه ولكنه يعزر ذكر في الكتاب رجل من اهل الكوفة يوجد في بيته
الخمر وهو فاسق او يوجد القوم مجتمعين على الشرب ولم يرهم احد
يشربون غير انهم قد جلسوا مجلس من يشربها او كان يوجد معه ركوة من خمر
فانه يعزر لانه ظهر منهم امارات العزم على الفساد فانه معصية لا حد فيه فيعزر

وكذا المقيم اذا افطر في رمضان متعمدا يعزر ويحبس بعد ذلك اذا كان يخاف منه عوده
الى الافطار ثانيا وكذا المسلم يبيع الخمر او ياكل الربا ولا يرجع عنه فانه يعزر ويحبس
وكذا المغني والمخنث والنائحة يعزر ويحبس حتى تحدث توبته وكذا المسلم اذا شتم الذمي
يعزر لانه ارتكب معصية لم يجب فيها الحد فيعزر والمسلم اذا شرب الخمر او سكر من غير
خمر ثم ارتد والعياذ بالله ثم اسلم فانه يقام عليه حد الزنا وحد السرقة وجميع انواع الحد
الا حد الشرب لان الكفر لو كان مقارنا للشرب فاذا اعترض اولى بخلاف سائر الحدود
فان باشر اسباب الحدود في ردته لا يقام عليه الحد للشرب والسكر لما قلنا وما سوى
حد الشرب والسكران باشر سببها في ردته قبل ان ياخذه الامام لا يقام عليه حد
الا حد القذف وان باشر اسباب الحد في ردته بعد ما اخذه الامام وصار بحال
لا يمكنه الذهاب الى دار الحرب وكان بمنزلة الذمي سائر الحدود الا شرب الخمر والسكر
في قول ابي يوسف رحمه الله وقال ابو حنيفة ومحمد رحمهما الله لا يقام عليه حد ما الا حد
القذف **فصل في تصرفات السكران** السكران من الخمر والاشربة المتخذة
من التمر والزبيب نحو البسر والمثلث وغيره عندنا ينفذ تصرفاته كالطلاق
والعتاق والاقرار بالدين والعين وتزويج الابنة الصغيرة والابن الصغير
والاقراض والاستقراض والهبة والصدقة اذا قبضها الموهوب له والمتصدق
عليه وبه اخذ عامة المشايخ رحمهم الله وقال مالك وهو احد قولي الشافعي رحمه الله
لا يصح تصرفاته وبه اخذ الطحاوي والكرخي وعن ابي بكر بن ابي اسيد رحمه الله
انه قال ينفذ من السكران كل تصرف ينفذ مع الهزل ولا يبطله الشرط الفاسد
فلا ينفذ منه البيع والشرا وينفذ منه الطلاق والعتاق والاقرار بالدين
والعين والهبة والصدقة وتزويج الصغير والصغيرة واما ردته لا تصح عندنا الا تصح
استحسانا وتصح قياسا لان الكفر واجب النفي والانعدام لا واجب التحقيق ولهذا
لو جرى على لسانه كلمة الكفر خطا لا يكفر اذا كان السكران من الشراب المتخذ
من اصل الخمر نحو التمر والعنب والزبيب واما السكران من المتخذة من العسل والثمار
والحبوب اختلف المشايخ فيه وهو كاختلافهم في وجوب الحد من قال بوجوب الحد
في السكر من هذه الاشربة يقول ينفذ تصرفاته لتكون زجرا له ومن قال لا يجب الحد
به هنه

في هذه الاشربة وهو قول الفقيه ابو جعفر وشمس الائمة السرخسي يقول لا ينفذ تصرفاته
لان نفاذ التصرف كان للزجر فاذا لم يجب الحد عنه ما زجرا لا ينفذ تصرفاته وان زال
عقله من البنج فطلق ان علم حين تناول البنج انه بنج يقع الطلاق وان لم يكن عالما لا يقع
الطلاق وعن ابي يوسف ومحمد رحمهما الله لا يقع من غير فصل وهو الصحيح وكذا لو شرب شرابا
حلوا فلم يوافقه فذهب عقله فطلق قال محمد رحمه الله لا يقع طلاقه وعليه الفتوى هذا
كله في السكران اذا شرب طائعا فان شرب مكرها فسكر فطلق اختلف المشايخ فيه
والصحيح انه لا يقع كما لا يجب الحد وعن محمد رحمه الله انه يقع والصحيح هو الاول والذي
ضرب على راسه حتى زال عقله فطلق او اعتق لا ينفذ تصرفاته وان زال عقله بالمعصية
لا يحتاج الى شرع الزاجر وكما لا يجب عليه الحد لا ينفذ تصرفاته **كتاب**
الغصب فصل فيما يصير به المرء غاصبا وضامنا ثوب لرجل في يده تشبث
به رجل فجذبه صاحب الثوب فتخرق قال محمد يضمن المتشبث نصف قيمته وان كان
الذي جذبه هو المتشبث الذي ليس له الثوب يضمن جميع القيمة ولو عض رجل ذراع
انسان فجذب صاحب اليد يده فسقط اسنان ذلك الرجل وذهب لحم ذراع هذا
فدية الاسنان هدر ويضمن العاض ارش ذراع هذا ولو جلس رجل على ثوب رجل
وصاحب الثوب لا يعلم فقام صاحب الثوب فانشق الثوب من جلوس الجالس
كان على الجالس نصف ضمان الشق يضمن نقصان الشق وعن محمد رحمه الله في
رواية يضمن نقصان الشق والاعتماد على هذه الرواية وعن ابي يوسف رحمه الله رجلان
وضع كل واحد منهما جرة في الطريق فتدحرجت احداهما على الاخرى فانكسرتا
جميعا قال يغرم كل واحد منهما جرة في الطريق فتدحرجت احداهما صاحبه وعن
محمد رحمه الله رجل وضع في الطريق جرة فيها زيت او ليس فيها شيء ورجل اخر وضع جرة
اخرى في الطريق فتدحرجت احداهما فاصابت الاخرى وانكسرتا جميعا قال
يضمن صاحب الجرة القائمة التي لم تتدحرج قيمة الجرة التي تدحرجت ومثل
ما كان فيها من الزيت لانها بمنزلة حجر وضع في الطريق فما عطب به يضمن فاما
التي تدحرجت فانها حين زالت عن موضعها فقد خرج صاحبها عن الضمان رجل
في يده دراهم ينظر اليها وقع بعضها في دراهم غيره واختلطت كان الذي وقع

الدراهم من يده غاصبًا ضامنًا وهذه خيانة منه وان لم يتعمد رجل غصب من رجل بيضة
واودع المغصوب منه بيضة فحضنت دجاجة عليهما فخرجت فرختان ففرخ الوديعة
لصاحب الوديعة وفرخ الغصب للغاصب وعليه ضمان البيضة التي غصب رجل
جاء الي خمر انسان فصب منه خلا فصار الخمر خلا وبها نقصان قال لصاحب الخل ان ياخذ
نصف الخل وعن ابي القاسم رحمه الله رجل غصب خمرا وجعلها في حبه وصب فيه
خلا من عنده حتى صار الخمر خلا قال يكون الخل للغاصب قياسًا وقال الفقيه ابو الليث
رحمه الله قيل لان الخمر يكون بينهما على قدر خلهما لانه صار كانهما خلطا خلطهما
قال وبه ناخذ ولو تخلل الخمر الغصب في يد الغاصب قال ابو بكر البلخي الخل يكون
للغاصب ولو ان رجلا اراد ان يصب خمر نفسه فاخذ اخر فتخلل في يده كان
الخل للاخر رجل قعد على ظهر دابة رجل ولم يحركها ولم يحولها عن موضعها حتى جاء
رجل اخر وعقر الدابة فالضمان على الذي عقر دون الذي ركب اذا لم يهلك من
ركوبه وان كان الذي ركب الدابة حولها عن موضعها عن صاحبها قبل ان يعقر ولم يحركها
فجاء رجل اخر وعقرها فلصاحب الدابة يضمن ايهما شا وكذا اذا دخل الرجل دار
انسان واخذ متاعًا وجحده فهو ضامن وان لم يحوله ولم يجحد فلا الا ان يهلك
بفعله او يخرجه من الدار وان اخذ المتاع من بيت وحوله الي بيت اخر من تلك
الدار او الي صحن الدار وصاحب الدار مع علمانه يسكن في تلك الدار فهلك المتاع
في القياس يكون ضامنا وفي الاستحسان ان كان هذا الموضع في الحرز مثل الاول
لا يضمن رجل نام على فراش انسان او جلس على بساط انسان لا يكون غاصبًا
لان في قول ابي حنيفة رحمه الله غصب المنقول لا يتحقق بدون النقل والتحويل
فلا يضمن اذا لم يهلك بفعله وكذلك رجل استاجر ارض انسان بحنطة فزرع
المستاجر الارض حنطة وحصدها وداسها فمنعها الاجر ان يرفعها حتى يعطيه
الاجر فهلكت الحنطة في موضعها لا يضمن الاجر لانه لم يحولها عن مكانها
وذكر الناطفي رحمه الله رجل ركب دابة رجل بغير اذنه ثم نزل
فماتت قال يضمن في رواية الاصل وعن ابي يوسف رحمه الله انه لا يضمن وعنه
انه يضمن قال الناطفي رحمه الله الصحيح ان على قول ابي حنيفة رحمه الله لا يضمن

حتى يحول

حتى يحولها عن موضعها رجل غصب عجولا فاستهلكه ويبس لبن امه قال الفقيه ابو بكر البلخي
يضمن الغاصب قيمة العجول ونقصان الام اوجب نقصان الام وان لم يفعل الغاصب
في الام فعلا رجل جز صوف غنم انسان غصبًا قال ابو نصر رحمه الله ان لم ينقص
من قيمة الغنم شيئا كان على الغاصب مثل صوفه وان نقص كان للمالك الخيار
ان شا اخذ نقصان الغنم والصوف للغاصب وان شا اخذ مثل صوفه وقدر نقصان
الغنم لا من جهة الصوف رجل حمل على ظهر دابة انسان بغير اذنه حتى تورم
ظهر الدابة شقها صاحبها قال الفقيه ابو الليث رحمه الله ينظر ان اندمل لا ضمان
على احد وان نقص فان كان من الشق فكذلك وان كان من الورم يضمن الغاصب وكذا ان
ماتت وان اختلفا فالقول قول الذي استعمل الدابة مع يمينه ان حلف بري عن
ضمان الدابة ولا يبرا عن ضمان النقصان رجل صبي فوقعت قلنسوته بين يديه
فنحاه رجل من بين يديه ان وضعه حيث تناوله فسرق لم يضمن وان كان
اكثر من ذلك يضمن رجل بعث رجلا الي ماشيته لياتي بها فركب المامور دابة الامر
فعطبت الدابة قال ابو بكر البلخي ان كان بينهما انبساط في ان ينتفع في ماله مثل
هذا لا يضمن وان لم يكن ضمن رجل اصاب في زرعه ثورين فساقهما الي مربطه
وظن انهما لاهل قريته فاذا هما لغير اهل قريته فاراد ان يربطهما فدخل
احدهما المربط وهرب الاخر فتبعه ولم يظفر به قال الشيخ الامام ابو بكر محمد
ابن الفضل رحمه الله ان لم يقدر على ان يشهد على نفسه انه اخذهما ليردهما
على صاحبهما لا يضمن فان كان ذلك في النهار ان كان الثور لغير اهل قريته
كان حكمه حكم اللقطة ان ترك الاشهاد مع القدرة على انه ياخذ ليرده على
صاحبه ضمن وان عجز عن الاشهاد كان عذرا وان كان الثور لاهل قريته فاخرجه
من زرعه وساقه ضمن لان ما يكون لاهل القرية لا يكون بحكم اللقطة في
الليل اما في النهار فحكمه حكم الغاصب فيضمن اشهد او لم يشهد قال ومقدار ما يخرجه
عن ملكه لا يكون مضمونا عليه وان ساقه ما وراء ذلك بنفس السوق يصير
غاصبًا ويصير مضمونا عليه الا اذا ساقها الي موضع يامن فيه رجل وجه جارية
له الي النخاس ليبيعها فبعثها امراة النخاس الي حاجة لها فهربت قال الشيخ

الامام ابو بكر البلخي رحمه الله الضمان يكون على امراة النخاس لا غير في قول ابي حنيفة
رضي الله عنه وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله صاحب الجارية بالخيار ان شاء ضمن النخاس
وان شاء ضمن امراته لان النخاس اجير مشترك ومن مذهب ابي حنيفة رحمه الله
ان الاجير المشترك لا يصير ضامنا لما تلف في يده بغير فعله وعند صاحبيه
يكون ضامنا رجل قلع تالة من ارض رجل وغرسها في ناحية اخرى في تلك الارض
قال الشيخ الامام ابو نصر رحمه الله الشجر يكون للغارس وعليه قيمة التالة للمالك
يوم قلع وان كان القلع يضر بالارض كان لصاحب الارض ان يعطي قيمة الشجر
للغاصب قيمة شجر ليس لها حق القرار رجل وطئ امراة ابيه كرها وقال علمت
انها علي حرام بعد فسد النكاح وكان ذلك قبل ان يدخل الاب بامراته فوجب
للمراة على الاب نصف المهر قال ابو يوسف رحمه الله لا يرجع الاب على الابن
بما ضمن لانه وجب عليه حد الزنا فلا يغرم شيئا ولو ان الابن قبلها بشهوة
وقال تعمدت فساد النكاح كان على الاب نصف المهر ثم رجع بذلك على الابن
لانه اكد ما كان على شرف السقوط تعديا فيرجع به عليه رجل بعث غلاما
صغيرا في حاجة له بغير اذن اهل الغلام فراى الغلام غلمانا يلعبون
فانتهى اليهم وارتقى سطح بيت فوقع ومات ضمنه الذي بعثه في حاجته
لانه صار غاصبا بالاستعمال رجل قال لعبد الغير ارتق هذه الشجرة وانثر
المشمش لتاكل انت ففعل ووقع من الشجرة فمات لا يضمن الآمر لانه
ما استعمله لنفسه المرتهن اذا جعل خاتم الرهن في خنصره فضاع ضمن لانه
ليس لبسا معتادا فيصير غاصبا للخنصر اليمنى واليسرى منه سواء لان من
الناس من يجعلونه في اليمنى وان جعله في البنصر لا يضمن لان ذلك حفظ
وليس بلبس وان جعله في خنصره فوق خاتم اخر لا يضمن قالوا الا ان يكون من
السلاطين يجعلون الخاتم فوق الخاتم فقال محمد رحمه الله انما يلبسه للختم اشار الى ان
هذا ليس بمعتاد يقصد به التزيين والحاصل ان الرجل اذا كان ممن يلبس
خاتمين للتزين يكون ضامنا رجل رفع قلنسوة من راس انسان ووضعها على
راس رجل اخر فطرحها رجل من راسه وضاعت قالوا ان كانت القلنسوة بمراى العين

من صاحبها امكنه رفعها من ذلك الموضع لا يضمن الطارح لان ذلك بمنزلة الرد على المالك
وان لم يكن كذلك يكون ضامنا وقد مر قبل هذا في مثله انه اذا كان في موضع يتمكن صاحبه
من ان يرده مد يده فياخذ لا يضمن رجل دخل منزل رجل بامره واخذ اناء من
بيته بغير اذنه لينظر فيه فوقع من يده فانكسر قال الناطفي رحمه الله لا يضمن ما لم
يجد عليه صاحب البيت لانه اخذه بدون دلالة ولو انه اخذ كوزا ليشرب منه فسقط
من يده وانكسر لا يضمن ولو ان سوقيا يبيع اناء فاخذه انسان بغير اذنه
لينظر فيه فسقط من يده فانكسر كان ضامنا لانه غير ماذون بذلك دلالة
بخلاف الاول لان الاذن بدخول المنزل اذن بذلك دلالة ولو ان رجلا تقدم
الى خزاف يبيع الخزف فاخذ عصارة باذنه لينظر فيها فوقعت من يده على عصارات
اخرى لا يضمن قيمة الماخوذة لانه اخذها باذنه ويضمن قيمة ما سواها لانها
تلفت بفعله بغير اذنه زق انشق فرفعه رجل واخذه ثم تركه قالوا ان لم يكن
المالك حاضرا يكون ضامنا لانه التزم الحفظ فاذا ترك ضمن وان كان المالك حاضرا
لا يضمن لان هذا ليس بتضييع هذا اذا اخذ الزق وان لم ياخذه ولم يد منه
لا يضمن وان لم يكن المالك حاضرا وعلى هذا لو سقط شيء من انسان فراه رجل
ولو شق رجل زق غيره وفيه سمن جامد فاصابته الشمس فذاب اختلفوا فيه
وذكر شمس الائمة السرخسي انه لا يضمن رجل قال لغيره كل هذا الطعام فانه
طيب فاكل فاذا هو مسموم فمات لا يضمن كما لو قال لغيره اسلك الطريق فانه
امن فسلك فاخذه اللصوص لا يضمن رجل اقام البينة على رجل انه غصب
منه هذه الجارية اليوم واقام رجل اخر البينة انه اغتصبها منه منذ شهر قال
محمد رحمه الله في قياس قول ابي حنيفة رحمه الله هي للذي اقام البينة على الوقت
الاخر فيضمن المدعى عليه قيمتها للاول وفي قياس قول ابي يوسف رحمه الله
هي للذي اقام البينة على الوقت الاول ولا يضمن للاخر شيئا رجل عليه
عشرة دراهم لرجل فاوفاه فوجدها القابض احد عشر ذكر في النوادر
ان على قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله الزيادة امانة اذا هلكت لا يلزمه
ضمانها وعلى قياس قول محمد وزفر رحمهما الله تكون مضمونة وهو القياس

فلو ان القابض منهما دفع درهمين ليردهما على صاحبهما فهلكا في الطريق قالوا ان المديونين يتشارك
القابض فيما بقي فيكون لسدس ما بقي وذلك درهم وثلثا درهم لان كل درهم من
المقبوض سدسه للدافع وخمسة اسداسه للقابض رجل دفع الدراهم الى ناقد لينقد
فغمز الدراهم وكسرها لم يكن ضامنا الا اذا قال له المالك اغمز وهذا اذا كانت المكسورة
لا يروج رواج الصحاح وينتقص بالكسر رجل اتلف على رجل احد مصراعي باب واحد
زوجي منقش او مكعب كان للمالك ان يسلم اليه المصراع الاخر ويضمنه قيمتهما رجل اخذ
من ارض انسان ترابا قالوا ان كان لذلك التراب قيمة في ذلك الموضع يضمن قيمة
التراب سواء تمكن به النقصان في الارض او لم يتمكن وان لم يكن للتراب قيمة في ذلك الموضع
ينظر ان انتقص به الارض ضمن النقصان والا فلا ولا يومر بالكبس وقال بعضهم
يومر بذلك الراعي اذا خاف على شاة فذبحها ذكر في الاصل انه يضمن قيمتها يوم الذبح
وقال الشيخ الامام الزاهد المعروف بخواهر زاده رحمه الله انما يضمن اذا ذبح شاة
يرجى حياتها فاما اذا اتيقن بموتها ولا يرجى حياتها لا يضمن لانه مامور من المالك بحفظها
وذبحها في تلك الحالة فقط وهو بمنزلة القصاب اذا شد رجل شاة واضجعها فجاء
انسان وذبحها لا يضمن ولو امر رجل شاة لغيره قد اشرفت على الهلاك فذبحها يكون
ضامنا لانه غير مامور بالحفظ وذكر في النوادر شاة لانسان سقطت وخيف
عليها الموت فذبحها انسان كيلا تموت لا يضمن استحسانا لانه ماذون دلالة
وهو كما لو قدم شاة للاضحية وربط رجلها للذبح فجاء اخر وذبحها جاز عنه
استحسانا رجل جوالق غيره في الطاحونة وكذا الوشد الودع يسقى به زرعه
فجاء رجل وفتح فوهة النهر وسقاه لا يضمن وكذا الرجل اذا جعل اللحم في القدر
وصب فيه الماء فجاء اخر واوقد النار وطبخ لا يضمن ولو كان اللحم في المعلاق فجاء
اخر والقاه في القدر وطبخه كان ضامنا الغاصب اذا استهلك المغصوب
وهو من ذوات القيم فيضمن قيمته فانه ينظر ان كان ذلك الشي يباع في
السوق بالدراهم يقوم بالدراهم وان كان يباع بالدنانير يقوم بالدنانير
وان كان يباع بهما والراي فيه الى القاضي فيقضي عليه بما كان انظر للمغصوب
منه رجل غصب جارية فزنى بها ثم ردها على المولى فظهر بها حبل عند المولى

ولدت وماتت في الولادة او في النفاس فان على قول ابي حنيفة رحمه الله ان كان ظهر الحمل
عند المولى لاقل من ستة اشهر من وقت رد الغاصب ضمن الغاصب قيمتها يوم الغصب
بخلاف ما لو زنى بحرة فحبلت وماتت في الولادة او في النفاس فانه لا يضمن الزاني
شيئا رجل غصب من رجل عبدا ثم ان المغصوب منه قال للغاصب اذهب به الى موضع
كذا فبعه فذهب به الغاصب الى ذلك الموضع فعطب في الطريق كان الغاصب ضامنا
على حاله فلو ان الغاصب استاجر العبد من المغصوب منه فبنى له حائطا معلوما
فان العبد يكون في ضمانه حتى ياخذ في عمل الحائط واذا اخذ في عمل الحائط برئ
عن الضمان وكذا اذا استاجره من المالك للخدمة رجل له كر من حنطة غصب
رجل احدهما وذهب به ثم ان المغصوب منه اودع الغاصب يضمن الكر الذي غصب
ولا يضمن الوديعة وكذلك رجل اخذ من كيس رجل فيه الف درهم خمسمائة فذهب
بها ثم ردها بعد ايام ووضعها في الكيس الذي اخذها منه فانه يضمن الخمسمائة التي
اخذها لا غير رجل غصب دابة ثم ردها الى مربط المالك لا يبرا عن الضمان وقال
زفر رحمه الله يبرا ولو ركب دابة لغيره ثم نزل وتركها في مكانها كان ضامنا
في قول ابي يوسف رحمه الله ولا يكون ضامنا في قول زفر ولو اخذ لقطة ليعرفها
ثم اعادها الى المكان الذي اخذها منه برئ من الضمان حتى لو هلكت لا يضمن
ولم يفصل في الكتاب بينهما اذا تحول من ذلك المكان وبينهما اذا لم يتحول
وذكر الحاكم الجليل رحمه الله تعالى وبله اذا اعادها قبل التحول فاما بعد التحول
لا يبرا عن الضمان واليه مال الفقيه ابو جعفر هذا اذا اخذ اللقطة ليعرفها
فان كان اخذها لياخذها ثم اعادها لا يبرا عن الضمان ما لم يردها الى صاحبها
رجل نزع خاتما في اصبع نائم ثم اعاده الى اصبعه قبل ان ينتبه النائم برئ عن
الضمان في قولهم ولو انتبه النائم ثم نام فاعاده الى اصبعه لا يبرا في قول ابي يوسف
ويبرا في قول زفر ولو رفع اللقطة وهي ثوب فلبسها عند غيبة المالك ثم اعادها
الى مكانه فهو على الخلاف ايضا هذا اذا لبس لبسا معتادا فاما اذا كان قميصا
فوضعه على عاتقه ثم اعادها الى موضعه لا يضمن في قولهم وكذا الخاتم اذا ادخله
في خنصره يكون استعمالا فيكون ضامنا اليسرى واليمنى فيه سواء فان ادخله

في اصبع اخر لا يكون ضامنا وان ادخله في خاتم في خنصره فهو على ما قلنا انه اذا كان معروفا
بلبس خاتمين للتزين يكون ضامنا والا فلا ولو تقلد السيف ثم نزع واعاده ضمن عند
ابي يوسف فتقلد بهذا السيف وان كان متقلدا بسيفين فتقلد بهذا السيف
ايضا ثم اعاده لا يكون ضامنا وعن محمد رحمه الله في المنتقى اذا اخذ رجل خاتما
من اصبع قايم او درهم من كيسه او خفا من رجله ثم اعاده الى مكانه وهو نايم
او لم يعد حتى انتبه من نومه ثم نام نومة اخرى فاعاده الى موضعه ان اعاده
في مجلسه ذلك استحسنت ان لا اضمنه والا ضمنته وكذا لو اعاد الخاتم الى اصبع
اخرى ولم يذكر في هذه المسايل قول ابي حنيفة رحمه الله قال الصحيح مذهبه
انه لا يضمن الا بالتحريك وذكر في جميع التفاريق اذا نزع من اصبع نايم خاتما
ثم اعاده فيه عند ابي يوسف رحمه الله يعتبر النومة الاولى وعند محمد رحمه الله
يعتبر المجلس استحسانا سكران لا يعقل وهو نايم ووقع ثوبه في الطريق فاخذ
رجل ثوبه ليحفظه لا يضمن وان اخذ الثوب من تحت راسه او اخذ خاتما من يده
او كيسا من وسطه او دراهم من كمه ليحفظه لانه خاف ضياعه ضمن لان المال
كان محفوظا بصاحبه السلطان الجاير اذا هدد المودع بحبس شهر او ضرب لا يتلف
عضوا منه ليدفع اليه الوديعة فدفع ضمن وان خوفه بتلف عضو لا يضمن ولو سعى
رجل الى سلطان ظالم وقال له ان لفلان مالا كثيرا او انه وجد مالا او اصاب ميراثا
او قال عنده مال فلان الغايب او انه يريد الفجور باهلي فان كان السلطان ممن
ياخذ المال بهذه الاسباب كان ذلك سعيا موجبا للضمان اذا كان كاذبا
فيما قال وان كان صادقا فيما قال الا انه لا يكون متظلما ولا محتسبا في ذلك
فكذلك او قال انه ضربني او ظلمني وهو كاذب في ذلك كان ضامنا رجل تعلق
برجل وخاصمه فسقط من المتعلق به شي او ضاع قالوا يضمن المتعلق قال رضي
الله وينبغي ان يكون الجواب على التفصيل انه سقط بقرب من صاحب المال وصاحب
المال يراه ويمكنه ان ياخذ لا يكون ضامنا رجل اخذ غريما له فجا انسان وانتزع
من يده حتى هرب الغريم فانه يعزر بحكم الجناية ولا يضمن المال على المديون
رجل خرق صك رجل او دفتر حسابه تكلموا فيما يجب عليه والاصح ما فيه انه يضمن
قيمة

قيمة الصك مكتوبا رجل صب ماء على حنطة رجل فنقصت ثم جا اخر وصب عليها ايضا
حتى زاد في النقصان روي عن محمد رحمه الله ان الثاني يضمن قيمتها يوم صب عليها
الاول وبرى الاول رجل كدس لرجل قال محمد ان كانت قيمة البر في السنبل اقل من
قيمتها لو كان خارجا عن السنبل كان عليه قيمة الكدس وان كانت قيمة البر في السنبل
اكثر كان عليه مثل البر وعليه قيمة الحل وان غصب كدسا فداسه ثم اقام المغصوب
منه البينة على الغصب فانه يقضي له باكثر من قيمة الحل ولو ان رجلا غصبوا من رجل
حبة من الحنطة فبلغ ذلك تعيز حنطة قال ابو يوسف رحمه الله اذا غصب قوم من رجل
شيا له قيمة ضمنتهم قيمته ولو جاء برجل منهم بعد رجل لم اضمنه شيا رجل احمى تنوره
بقصب او حشيش وانفق فيه فجا رجل وصب فيه الما قالوا ينظر الى قيمة التنور مسجورا
وغير مسجور فيضمن فضل ما بينهما وقيل ينظر الى اجرته مسجورا وغير مسجور فيضمن
الفضل وكذا الرجل اذا فتق فيضمن ان شا ينظر الى قيمته مخيطا او غير مخيط فيضمن
الفضل وكذا اذا نزع باب دار انسان عن موضعه او بال في بير ما الوضوء او حل من
انسان وكذا كل ما كان مولفا مركبا اذا انتقض تاليفه ولو افسد على اخر تاليف
مصحف قال الفقيه ابو الليث رح اذا امكن اعادته امر باعادته كما كان وان لم يمكن
سلم اليه المنقوض وياخذ منه قيمة الحصير صحيحا وكذلك في الفعل وكلما يمكن اعادته
كما قال ولو حل سلسلة ذهب كان عليه قيمتها من الفضة وكذا الرجل اذا اسد انسان
عبده بذهب فرماها رجل ولو سدا حايك وسره ينظر الى قيمته سدي والى
قيمته غير سدي فيضمن الفضل وكذا اذا اخذ نعل رجل من نعال العرب
نعل شراكه يقوم النعل مشركة وغير مشركة فيضمن الفضل قصارا وقف
دابة في الطريق وعليه ثياب فقعد عليه راكب ومزق بعض الثياب التي كانت على
الدابة قال الشيخ الامام ابو بكر البلخي رحمه الله ان راى الراكب الدابة الواقفة ضمن
وان لم يبصر لا يضمن ولو مر رجل على ثوب موضوع في الطريق وهو لا يبصر فتخرق
لا يضمن وكذا الرجل اذا جلس على الطريق فوقع عليه انسان فاصاب الجالس
لا يضمن قال الفقيه ابو الليث رحمه الله وقد روي عن اصحابنا رحمه الله خلاف هذا
ولكن لو افتى مفتي بما قال ابو بكر لا باس به ميت كفن بثوب الغير قالوا ان

شا اخذ صاحب الثوب قيمة الثوب وان شا ينبش القبر ويا خذ ثوبه قال الفقيه ابو الليث
ان كان الميت ترك ما لا يعطي قيمة الثوب من ذلك المال وكذا الوصي متبرع قيمة
الثوب لا يكون لصاحب الثوب ان ينبش وان لم يكن شي من ذلك كان ترك صاحب
الثوب لاخرته فهو افضل وان نبش كان له ذلك وان الثوب قد انتقص بالتكفين
يضمن الذي كفن الميت ودفنه قال رضي الله عنه وعندي هذا اذا كفن من غير خياطة
وان خيط فليس لصاحب الثوب ان ينبش ويا خذ ثوبه جمال اراد ان يعبر بجماله
في نهر كبير يجري فيه الجمد كما يكون في الشتا فركب بعيرا وادخله في النهر وساير
الجمال عقبيه فسقط بعير وتلف ما عليه قال الشيخ الامام ابو القاسم رحمه الله ان
كان الناس يسلكون النهر في مثل هذا الوقت لا يضمن الجمال رجل بني حايطا
في ارض الغصب من تراب هذه الارض قال الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله الحايط لصاحب
الارض لا سبيل للباني عليه لانه لو امر بنقض الحايط يصير ترابا كما كان وهكذا
قال ابو القاسم رحمه الله وعن غيرهما رجل بني حايطا في كرم رجل بغير اذن صاحب
الكرم ان لم يكن للتراب قيمة فان الحايط يكون لصاحب الكرم ويكون الباني متبرعا
بعمله وان كان للتراب قيمة فان الحايط يكون للباني وعليه قيمة التراب وعن محمد
رحمه الله رجل هدم لاخر بنا مبنيا وقيمة البنا سوي ارضه ماية درهم وقيمة
ارضه سوي البنا ماية درهم وقيمة التراب المهدم ثلثون درهما قال صاحب
البنا بالخيار ان شا ضمنه ماية درهم ويصير تراب البنا ونقضه للهادم وان
شا ضمنه سبعين درهما وليس للهادم من ترابه شي وعن ابن مقاتل رحمه الله
رجل هدم حايط رجل قال تقوم الحايط مبنيا فان كانت قيمة الحايط ماية
درهم وقيمة ترابه عشرة يضمن الهادم ستين درهما والتراب لصاحب
الحايط ولو قال صاحب لا اريد اخذ تراب الحايط وادفعه الي الهادم كان
له ذلك ويضمنه ماية درهم رجل غصب ساحة وادخلها في بنايه فانه يملك
الساحة وعليه قيمتها وان كانت قيمة الساحة والبنا سوي فان اصطلحا علي شي
جاز وان تنازعا يباع البنا عليهما ويقسم الثمن بينهما علي قدر ما لهما وكذا
المودع اذا خلط حنطة الوديعة بشعير رجل وغاب المودع كان الجواب
كذلك

مسئلة حايط في كرم غيره

كذلك لو هبت الريح بثوب انسان والقته في صبغ اخر حتي انصبغ وقيمة الثوب
والصبغ سوا وكذا الدجاجة اذا ابتلعت لولوة وقيمتها سوي وان كانت قيمة اللولو
اكثر كان لصاحب اللولو ان يتملك الدجاجة بقيمتها ولو اراد صاحب الدجاجة
ان يعطي قيمة اللولو كان له ذلك وكذا البعير اذا ابتلع لولوة وقيمة اللولو
اكثر وكان لصاحب اللولو ان يدفع اليه قيمة البعير فان كان ثمن اللولو شي
يسير فلا يبقي علي صاحب البعير وكذا اذا دخلت دابة رجل راسها في قدر رجل ولا
يمكن الاخراج الا بالكسر كان لصاحب الدابة ان يتملك القدر بقيمته ونظايرها
كثير لصاحب اكثر المالين ان يتملك الاخر بقيمته فان كانت قيمتهما علي السوا
تباع عليهما ويقسمان الثمن وعن ابي يوسف رحمه الله لولوة وقعت في دقيق رجل
ان كان في قلب الدقيق ضرر لا اقلبه وانتظر حتي يباع الدقيق الاول فالاول
وان لم يكن في قلبه ضرر امرته بقلبه وقال بشر رحمه الله تقلبه الذي يطلب
اللولو رجل غصب عبدا او شد يد العبد فحل العبد يده وقتل نفسه ضمن الغاصب
قيمة العبد كما لو قتله غير العبد عند الغاصب كان له ان يضمن الغاصب
رجل غصب سفينة فوجدها في وسط البحر فان المالك لا يسترد هامن الغاصب
ولكن يواجرها منه الي الساحل وكذا الرجل اذا غصب دابة فوجدها المالك
مع الغاصب في المفازة فان المالك لا يستردها منه ولكن يواجرها الي المامن
رجل غصب عبدا فابيض عينه عند الغاصب فاسترده المالك وضمن
الغاصب ارش العين ثم انجلي البياض عند المالك كان للغاصب ان يسترد
من المالك ما ضمن من ارش العين رجل غصب عبدا فاره او حمارا او
نحو ذلك فنسي الحرفة عند الغاصب قالوا يقوم العبد حمارا وفارها ويقوم غير
حمار فيضمن الغاصب فضل ما بينهما رجل غصب من رجل عبدا او دابة وغاب
المغصوب منه فطلب الغاصب من القاضي ان يقبل من المغصوب او ياذن له
بالانفاق ليرجع بذلك علي المالك لا يجيبه القاضي بذلك ويتركه عند الغاصب
ونفقته تكون علي الغاصب ولو قضي القاضي بالانفاق علي المغصوب منه
لا يجب علي المغصوب منه شي وان راي القاضي المصلحة في ان يبيع العبد

او الدابة بان كان الغاصب مخوفه فيمسك الثمن لصاحب الدابة فبعد ذلك رجل خدع
صبية وذهب بها الى موضع لا يعرف قال محمد رحمه الله يحبس الرجل حتى يأتي بها او يعلم
انها ماتت مديون دفع الدراهم الى صاحب دينه وامره بان ينتقدها فهلكت
في يده هلكت من مال المديون ويكون الدين على حاله ولو دفع الدراهم الى صاحب
الدين ولم يقل شيئا ثم ان طالب الدراهم الى المديون لينتقدها فهلكت في يده
هلكت من مال الطالب كما لو دفعها الطالب الى اجنبي لينتقدها رجل دفع الى رجل
عشرة دراهم فقال ثلثة منها لك والباقي سلمها الى فلان وفلان فهلكت العشرة
في يده ضمن الثلاثة لانها مقبوضة بهبة فاسدة والباقي امانة في يده وعن
محمد رحمه الله رجل دفع الى رجل اخر عشرة دراهم خمسة منها هبة له وخمسة
منها وديعة عنده فاستهلك القابض منها خمسة وهلكت الخمسة الباقية
قال على القابض سبعة دراهم ونصف لان الخمسة الموهوبة مضمونة عليه
والخمسة التي استهلكها نصفها كانت من المضمونة ونصفها من الامانة فلهذا
يضمن سبعة ونصف رجل عليه درهم لرجل فدفع المطلوب المديون الى
الطالب درهمين او درهما ثم درهما فقال خذ درهمك منها فضاع الدرهمان قبل ان
يعين درهما قال يهلك من مال المديون رجل كسر درهم رجل فوجد داخله
فاسدا او كسر جوز رجل داخله فاسدا قالوا لا يضمن شيئا رجل غصب من رجل
دراهم ودنانير في بلدة فطالبه المالك في بلدة اخرى كان عليه تسليمها
وليس للمالك ان يطالبه بالقيمة وان اختلف السعر ولو غصب عينا سلمها
المغصوب منه في بلدة اخرى والمغصوب في يد الغاصب فان كانت القيمة في
هذا المكان مثل القيمة في مكان الغصب او اكثر فللمالك ان يأخذ الغصب
وليس له ان يطالبه بالقيمة وان كان السعر في المكان اقل من السعر
في مكان الغصب كان المالك بالخيار ان شاء اخذ القيمة على سعر مكان
الغصب وان شاء انتظر حتى يأخذ الغصب في بلدة الغصب ولو ان
المالك وجد الغاصب في بلدة الغصب وقد انتقص سعر العين
فانه يأخذ العين وليس له ان يطالبه بقيمته يوم الغصب ولو كان

العين المغصوب قد هلك وهو من ذوات الامثال فان كان السعر في المكان الذي
التقيا مثل السعر في مكان الغصب او اكثر فانه يبرأ برد المثل وان كان السعر في هذا
المكان اقل فالمالك بالخيار ان شاء اخذ قيمة العين في مكان الغصب وقت الغصب
وان شاء انتظر ولو كانت القيمة في مكان الخصومة اكثر يخير الغاصب ان شاء اعطاه
مثله في مكان الخصومة وان شاء اعطاه قيمته حيث غصب الا ان يرضى المغصوب
منه بالمثل بالتأخير وان كانت القيمة في مكانين سواء كان للمغصوب منه ان يطالبه بالمثل
وعن ابي يوسف رحمه الله رجل غصب من رجل حنطة بمكة وحملها الى بغداد
قال عليه قيمتها بمكة ولو غصب غلاما بمكة فجاء به الى بغداد قال ان كان صاحبه
من اهل مكة عليه قيمته وان كان من غير اهل مكة اخذ غلامه ولو ان رجلا
حمل رجلا الى بعض البلاد كرها كان على الحامل كراؤه الى الموضع الذي حمل منه
الغاصب اذا اتى بقيمة المغصوب المستهلك فابى المالك ان يقبل قال ابو نصر رحمه
الله يرفع الامر الى القاضي حتى يامره بالقبول وقال نصير رحمه الله كانوا يقولون
في الغصب والوديعة اذا وضع بين يدي المالك برئ وفي الدين لا يبرأ حتى
يضعه في يده او في حجره فان رماه فقد برئ ولو لم يعلم صاحب الثوب انه
ثوبه وضع في حجره ورماه ثم جاء الاخر فرفعه قال ابو بكر رحمه الله اخاف
ان لا يبرأ لانه ربما يقع عند صاحب الثوب انه وديعة ولا يعلم انه ثوبه
والمختار للفتوى انه يبرأ لانه رد عليه عين ماله فان الغاصب لو اطعم
المغصوب منه برئ عن الضمان وان كان لا يعلم وان وضع عين الغصب
والوديعة بين يدي المالك يبرأ عن الضمان ولو كان الغاصب مستهلكا
فاعطاه القيمة فلم يقبل ولم يرفع الامر الى القاضي ووضع القيمة بين يدي
المالك لا يبرأ وان وضعه في يد المالك او في حجره يبرأ عن الضمان ولو
وضع الغصب او الوديعة بين يدي المالك برئ فان غصب من صبي
شيئا ثم دفعه اليه فان كان الصبي من اهل الحفظ صح والا فلا ويكون
بمنزلة ما لو رفع السرج عن ظهر دابة الغير ثم اعاده الى ظهر الدابة لا يصح
فان كان الغاصب استهلك الغصب حتى ضمن القيمة فدفع القيمة الى الصبي

ان كان الصبي ماذونا في التجارة صح وبرئ وان لم يكن ماذونا لا يبرا الغاصب عن
الضمان لان دفع القيمة يتضمن معنى التمليك رجل غصب ثوبا او دابة او دراهم
وهي قائمة بعينها فابراه منه صح ويصير المغصوب امانة في يده وكذا اذا حلله من ذلك
برئ الغاصب عن الضمان سوا كان قايما او مستهلكا ان كان مستهلكا فصار ابرا
عن الدين وان كان قايما فصار ابرا عن ضمان الغصب ليصح ويصير العين امانة عند
الغاصب رجل ابتلع درة رجل ومات فان ترك مالا يعطي الضامن من تركته وان لم
يدع مالا لا يشق بطنه بخلاف ما اذا مات الحامل وفي بطنها ولد حي يضطرب
فانه يشق بطنها لان في ذلك صيانة الادمي عن الهلاك فيجوز بخلاف المسيلة
الاولى ولو ابتلع درة غيره وهو حي يضمن قيمتها ولا ينتظر الى ان تخرج منه
شجرة القرع اذا نبتت في ملك رجل فصارت في جب رجل اخر وعظم القرع فتعذر
اخراجه من غير كسر الجب فهي بمنزلة اللولو اذا ابتلعتها دجاجة ينظر الى اكثر المالين
قيمة فيقال لصاحب الاكثر ان شيت اعطيت الاخر قيمة ماله فيصير لك فان
ابى يباع الجب عليهما في نحو ما قلنا فيكون الثمن بينهما وكذا الجواب في الاترجة
اذا دخلت قارورة رجل ولو ادخل رجل اترجة غيره في قارورة رجل اخر وتعذر اخراجها
فان الذي فعل ذلك يضمن لصاحب الاترجة قيمة الاترجة ولصاحب القارورة
قيمة الاترجة ولصاحب القارورة الاترجة ملكا له بالضمان ولو اختلط
نورة رجل بدقيق اخر بغير صنع احد يباع المختلط ويضرب كل واحد
منهما بقيمة مختلطة لان هذا نقصان حصل لا بفعل احد فليس احدهما
بايجاب النقصان عليه اولى من الاخر ولو اودع رجل فصيلا فادخله المودع
في بيته فعظم ولم يقدر على اخراجه الا بقلع الباب فله ان يعطي صاحب الفصيل
قيمة فصيله يوم صار الفصيل بحال لا يمكن اخراجه الا بقلع الباب وان شا
قلع بابه ورد الفصيل الى صاحبه قال مولانا رضي الله عنه وينبغي ان
يكون هذا الجواب فيما اذا كان نقصان البيت باخراج الفصيل اكثر من
قيمة الفصيل اما اذا كانت قيمة الفصيل اكثر من النقصان الذي يدخل
في البيت واتى المدفوع قلع الباب وانه يومر صاحب الفصيل ان يدفع

نقصان البيت الى المودع ويخرج الفصيل وهذا اذا دخل المودع الفصيل في
بيته والا فانه يخره واجعله اربابا دفعا للضرر عن صاحب البيت ولو كان مكان
الفصيل حمارا او بغلا فان كان ضرر قلع الباب فاحشا فكذلك وان كان يسيرا كان لصاحب
الحمار والبغل ان يقلع الباب ويلتزم ضمان النقصان البيت اتصل الدابة الى صاحبه
ويندفع الضرر عن صاحب البيت بايجاب الضمان فصار لبسط ثوب القصار على
حبل فالقته الريح في اجانة صباغ فانصبغ بصبغه ذكر الناطفي رحمه الله انه ليس
على القصار ولا على صاحب الثوب شي لاجل الصبغ لكن يباع الثوب فيضرب
الصباغ بقيمة صبغه وصاحب الثوب بقيمة ثوبه رجل ذبح شاة انسان ظلما
٢ اخذ فصاحبها بالخيار ان شا ترك المذبوح عليه وضمنه قيمتها وان شا اخذ المذبوح وضمنه
النقصان وكذا اذا سلخها وجعلها عضوا عضوا وعن الفقيه ابي جعفر رحمه الله انه
اذا اخذها ليس له ان يضمنه النقصان والفتوى على ظاهر الرواية ولو قطع
يد حمار او قطع رجله فصاحبه بالخيار ان شا ضمنه القيمة ودفع اليه الدابة وان
شا امسكها ولا يرجع على الغاصب بشي بخلاف ما لو كان المغصوب عبدا او جارية
فقطع يدها او رجلها كان لصاحبها ان يضمن الغاصب قيمتها ويدفع اليه
المغصوب وان شا ضمنه النقصان وياخذ المقطوع لان الادمي بقطع اليد
والرجل لا يصير مستهلكا من كل وجه اما العبد بقطع اليد والرجل يصير
مستهلكا فلهذا كان الخيار للادمي ان شا ضمنه النقصان وان شا ضمنه
جميع القيمة كما لو حرق ثوبا لانسان حرقا فاحشا هذا اذا كانت الدابة
مما لا يوكل كالحمار والبغل وان كانت مما توكل كالشاة والجزور في ظاهر
الرواية هذا والاول سوا للمالك ان يضمنه جميع القيمة وليس له ان يضمنه
النقصان ويمسك الدابة وهكذا ذكر شمس الايمة السرخسي رحمه الله تعالى
وكذا اذا ذبح شاة فلصاحبها ان يدفع المذبوحة ويضمنه قيمتها وان
شا اخذ المذبوحة ولا شي له ولو ذبح حمار غيره ليس له ان يضمنه النقصان
في قول ابي حنيفة رحمه الله ولكن يضمنه جميع القيمة وعلى قول محمد رحمه الله
ان ذبح حمار غيره فللمالك ان يمسك الحمار ويضمنه النقصان وان شا

ضمنه كل القيمة ولا يمسك المذبوح وان قتله قتلا فليس له ان يضمنه النقصان وقال
محمد رحمه الله ان كان له قيمة بعد قطع اليد او الرجل فان شا ضمنه جميع القيمة
وان شا امسك الدابة وضمنه النقصان والاعتماد على قول ابي حنيفة
رحمه الله ولو فقا عيني حمار قال ابو حنيفة رحمه الله ان شا سلم الجثة وضمنه جميع
القيمة وليس له ان يمسك الجثة ويضمنه النقصان وهو مسيلة جثة العميا
وفي عين واحد من الفصل والجحش وما يعمل به كالثيران ربع القيمة ان يعمل بها
فكذلك ولو قطع رجل حمارا ويده ثم ذبحه صاحبه لا شي لصاحبه على القاطع
في قول ابي حنيفة رحمه الله وعن ابي يوسف رحمه الله في المنتقي اذا قتل الانسان
ذيبا مملوكا او اسدا مملوكا لا يضمن شيا ويضمن في القرد لان القرد يكنس
البيت ويخدم رجل غصب مصحفا فنقطه قالوا هي زيادة وصاحب المصحف
بالخيار ان شا اعطاه ما زاد ذلك فيه وان شا ضمنه قيمته غير منقوط
وذكر المعلي عن ابي يوسف ان صاحبه ياخذه بغير شي رجل غصب ارضا
فبذرها حنطة ثم اختصما قبل ان تنبت قال محمد رحمه الله ان شا صاحب
الارض تركها حتى تنبت ثم يقول للغاصب اقلع زرعك فان شا اعطاه
ما زاد الزرع فيه يقوم الارض ليس فيها بذر ويقوم الارض وفيها
البذر فيعطاه فضل ما بينهما رجل اغتصب غلاما خمسمائة فخصاه فبرا
فصارت قيمته تساوي الف درهم قال صاحبه بالخيار ان شا ضمنه خمسماية قيمته يوم خصاه
ودفع اليه الغلام وان شا اخذ الغلام ولا شي له ولا عليه رجلان لاحدهما
سويق ومع الاخر زيت او سمن فاصطدما فانصب سمن هذا او زيته
في سويق ذلك قال صاحب السويق يضمن لصاحب الزيت او السمن مثل زيته
او سمنه لان صاحب السويق استهلك سمن هذا او زيته ولم يسلم لذلك
صاحب الزيت سويق ذلك لان هذه زيادة في السويق دابة
رجل في مربطه مشدودة والباب مغلق فجا انسان وحل الدابة
ثم جاء اخر وفتح الباب فذهبت الدابة قال محمد رحمه الله الضمان
على الذي فتح الباب وكذلك المصر ولو ان رجلا اخذ مملوكه الابق

وقيده

وقيده واغلق عليه الباب فحل رجل قيده وفتح الباب وحل القيد لان بني ادم
لهم عزيمة في الذهاب فيصير الفاعل والبهيمة ليست لها عزيمة فان كان
المملوك ذاهب العقل لا يؤمن ان يلقي نفسه في البير ونحو ذلك قال هو
ضامن له لانه لا يعقل واما ابو حنيفة رحمه الله يقول لا يضمن في البهايم
ايضا غصب من اخر كرا من حنطة ثم رفعه الي المغصوب منه وقال المغصوب
منه وقال المغصوب منه اطحنه لي فطحنه ثم علم انها كانت حنطته قال
للمغصوب منه ان يمسك الدقيق وكذا لو غصب غزلا ثم دفعه الى المغصوب
منه وقال انسجه لي فنسجه ثم علم به فكذا لو غصب دابة ثم المغصوب منه فجا الوارث
واستعار من الغاصب دابة ليركبها فاعارها الغاصب اياه فعطبت تحته برى
الغاصب عن ضمانها ارض بين رجلين زرعها احدهما كلها بغير امر الشريك قال
محمد رحمه الله ان كان الزرع قد طلع فتراضيا ان يعطي الذي لم يزرع الذي زرع
نصف بذره ويكون الزرع بينهما نصفين جاز وان تراضيا بذلك ولم ينبت
الزرع بعد لم يجز فان كان قد نبت فاراد الذي لم يزرع ان يقلع الزرع فان
الارض تقسم بينهما نصفين فما اصاب الذي لم يزرع من الارض يقلع ما فيها من
الزرع ويضمن الزارع له ما دخل ارضه من نقصان الزرع القلع رجل اضاف رجلا
فنسي المضيف عنده ثوبا فاتبعه به صاحب البيت فغصبه غاصب قالوا ان غصبه
غاصب في المدينة فليس عليه ضمان وان اخرجه عن المدينة ضمن رجل غصب ثوبا
فقطعه قميصا ولم يخطه قال ابو حنيفة رحمه الله صاحب الثوب بالخيار ان شا
ضمنه قيمته وترك الثوب عليه وان شا اخذ الثوب واخذ معه نقصان
الثوب رجل غصب عبدا فابق من الغاصب ولم يكن ابق قبل ذلك قط
فرد على الغاصب من مسيرة ثلثة ايام فالجعل على المولي ولا يرجع
به على الغاصب ولكنه يرجع على الغاصب بما نقص الاباق على قيمته قال
الا تري ان المولي لو وجده ورده كان على الغاصب نقصان الاباق
رجل غصب جارية وغيبها واختلفا في القيمة فقال صاحبها كان قيمتها
الفين وقال الغاصب قيمتها الف فحلف على ذلك فقضي القاضي على الغاصب

بالة لا يحل للغاصب ان يستخدمها ولا يطاها ولا يبيعها الا ان يعطيه قيمتها تامة
فان اعتقها الغاصب بعد القضا بالقيمة الناقصة يجوز عتقه وعليه تمام
القيمة كما لو اعتقها في الشراء الفاسد ولو ادعى رجل على رجل انه وهب له
هذه الجارية وانه قبضها منه واقام على ذلك شهود زور فقضى القاضي
بها لا يحل له ان يطاها ولا يستخدمها ولو ان رجلا استودع جارية فجحد
المودع ثم اتاه بجارية اخرى وقال هذه امتك الذي استودعتنيها وارتفعا
الى القاضي فان اخذ رب الوديعة هذه الامة يحل لكل واحد منهما وطي الذي
اخذها وان لم ياخذ كان على دعواه رجل غصب من رجل جارية وغيبها
فاقام المغصوب منه بينة انه غصب منه جارية له ولم يذكروا صفة الجارية
ولا قيمتها قال في الكتاب يحبس حتى يجي بها ويردها على صاحبها قال ابو بكر
البلخي رحمه الله تاويل المسئلة ان الشهود شهدوا على اقرار الغاصب بذلك
لان الاقرار الثابت بالبينة كالاقرار معاينة فاما الشهادة على فعل الغصب
لا يقبل مع جهالة المغصوب لان المغصوب اثبات الملك للمدعي في المغصوب
ولا وجه للقضا بالمجهول وكذا لا بد من الاشارة الى ما هو المقصود بالدعوى
في الشهادة وقال الشيخ الامام الزاهد شمس الائمة السرخسي الاصح ان هذه
الدعوى في الشهادة صحيحة لمكان الضرورة فان الغاصب يكون متمنعا
عن احضار المغصوب عادة والشهود على الغصب قلما يقفون على اوصاف
المغصوب وانما ياتي منهم معاينة فعل الغصب فسقط اعتبار
علمهم باوصاف المغصوب لمكان الضرورة فيثبت بشهادتهم فعل
الغصب في محل هو مال متقوم ويصير ثبوت ذلك بالبينة كالثبوت
باقراره فيحبس حتى يجي بها ويردها على صاحبها فان قال الغاصب
قد ماتت الجارية او بعتها ولا اقدر عليها فان القاضي لا يعجل بالقضا
بالقيمة لان القضا بالقيمة ينقل حق المغصوب منه عن العين
الى القيمة فيتلوم زمانا وذلك مفوض الى راي القاضي وهذا اذا لم يرض
المغصوب منه بالقضا بالقيمة له فاما اذا رضي فانه يقضي ولا يتلوم

فان

مطلب غصب جارية وغيبها وشهدت البينة على اقرار الغاصب بغير بيان قيمة
مطلب الاقرار الثابت بالبينة كالاقرار معاينة

فان اختلفا في قيمتها كان القول قول الغاصب مع يمينه فان قضى القاضي بالقيمة ثم ظهرت
الجارية فان كان القضا بالقيمة بالبينة او بنكول الغاصب او باقرار الغاصب بما ادعى
المالك من قيمة الجارية كانت الجارية للغاصب لا سبيل للمغصوب منه عليها
وان كان القضا بالقيمة بزعم الغاصب بعد ما حلف الغاصب يخير المغصوب منه ان
شا استرد الجارية ورد ما قبض على الغاصب وان شا امسك تلك القيمة ولا سبيل
له عليها وقال الكرخي رحمه الله هذا اذا كانت قيمتها بعد ما جا الجارية اكثر مما قال
الغاصب اما اذا كانت قيمتها مثل ما قال الغاصب لا سبيل له على الجارية وفي الكتاب
اطلق الجواب وقال الشيخ الامام شمس الائمة السرخسي رحمه الله الاصح ما قال في
الكتاب وهذا مذهبنا وعلى قول الشافعي رحمه الله الجارية باقية على ملك مولاها
يستردها مولاها فيرد القيمة المغصوبة رجل عليه دين لرجل فلم يرد حتى
مات الطالب ان ادى الى الورثة برى وان لم يرد كان ذلك للمنيب في الدار
الاخرة **فصل فيما يضمن بارسال الدابة** رجل ارسل كلبا او دابة
او طيرا فاتلف مال انسان في قول ضمن المرسل في الدابة ان كان سايقا ولا يضمن
في الكلب والطير عند محمد رحمه الله وعن ابي يوسف رحمه الله انه يضمن في الكل
وذكر الناطفي رحمه الله اذا ارسل كلبه على رجل لا يضمن في قول ابي حنيفة
رحمه الله ويضمن في قول ابي يوسف رحمه الله ولو القى بعض الهوام على رجل
يكون ضامنا وان ارسل كلبه على شاة انسان ووقف الكلب ثم سال فاتلفها
لا يضمن وان اخذ يمينا او شمالا ان لم يكن لها طريق غيره ذلك ضمن والا فلا
وذكر في الاصل لو ارسل كلبا لم يكن سايقا له فاصاب انسانا لا يضمن
وقيل ينبغي ان يكون ضامنا ولو ارسل حماره فدخل زرع انسان وافسده
ان ساقه الى الزرع ضمن وان لم يسقه بان لم يكن خلفه الا ان الحمار لم ينعطف
يمينا او شمالا فاصاب الزرع ان كان له طريق اخر لا يضمن وان لم يكن ضمن
وان رده انسان فافسد الزرع فالضمان على الراد رجل اوقف دابته
في غير ملكه وربطها فحلت رباطها فاتلفت انسانا او شيا ضمن في اي موضع
كان ما دامت في رباطها الى منتهي حبلها ولو ان رجلا في داره كلب عقور

اودابة موذية فدخل انسان داره باذنه او بغير اذنه فعقره الكلب او اتلف مال انسان
لا يضمن صاحب الدار وكذا اذا اكلت هرة رجل دجاجة غيره لا يضمن صاحب الهرة
ولو اخذ هرة والقاها في حمامة او دجاجة فاكلتها قالوا ان اخذت من ساعته ضمن
وان اخذت بغير الرمي والالقا لا يضمن رجل القي شيا من الهوام في طريق المسلمين
فاصاب انسان في ذلك الموضع ضمن الذي طرحها ما لم يبرح عن ذلك المكان
فاذا برحت ثم لا يضمن الذي طرحها وكذا اذا وضع جمرا في الطريق فاحترق بذلك
شي فهو ضامن وان ذهب به الريح عن ذلك الموضع فاصابت شاة لا يضمن كمن
اوقف دابة في الطريق فتحولت الدابة عن ذلك الموضع ولو ربط دابة في الطريق
ثم باعها فقال للمشتري خليتك واياها فاقبضها كان ذلك قبضا فان جنت
الدابة في رباطها فالضمان على البايع وان حالت في رباطها عن موضعها لا يبرا
البايع عن ضمانها ما لم تحل الرباط وتنتقل عن موضعها فقبل ذلك كل ما اتلفت بها
كان ضمان ذلك على البايع او اسقط ميزاب رجل من سطحه فاصاب انسانا فقتله
قالوا ان اصابه بطرفه الخارج عن السطح يضمن صاحب الميزاب وان اصابه
بطرفه الذي كان في الحايط لا يضمن وان كان لا يدري باي الطرفين اصابه
في القياس لا يضمن وفي الاستحسان يضمن النصف سكة غير نافذة القى واحد من
اهلها في فنا داره ترابا او اوقف دابته على بابه او وضع حجر الوضع هدمة عليه
في الخروج والدخول او ما اشبه ذلك مما كان من باب السكنى اذا فعل ذلك
في فنا داره لا يضمن فان فعل ذلك في طريق المسلمين ضمن ولو ان سكة فيها
دور لقوم فرمى بعض اصحاب السكة ثلجهم فزلق بها انسان او دابة فهلكت
قال محمد رحمه الله ان لم تكن السكة نافذة لا ضمان عليه وان كانت نافذة
وجب الضمان قالوا هذا جواب القياس وفي الاستحسان لا يضمن لعموم
البلوى كانت السكة نافذة او لم تكن ولو وضع شيا في طريق المسلمين فتعقلت
منه دابة فاتلفت انسانا لا ضمان فيه على الذي وضع رجل ربط حمارا على
سارية في دار اخر وربط حمارا له على تلك السارية فعض احد الحمارين الاخر
قال ابو بكر الاسكاف ان لم يكن ذلك الموضع ملكا ولا طريقا لا ضمان على صاحب الحمار

بعد

بعد ان يكون في المكان سعة وان كان ذلك في طريق المسلمين او في موضع هو ملك غيرهما
ولم يكن لهما ان يربطا الحمار كان ضامنا لما اصاب الحمار ولو كان ذلك الموضع ملكا للاول
ما افسد حمار الثاني وان كان ملكا للثاني لا يضمن الثاني ما افسد حماره ولو ارسل دابة
في المرعى المباح ثم جاء اخر وارسل دابته في المرعى المباح ثم جاء اخر وارسل دابته
فعضت دابة الثاني الاول ان عضته على الفور ضمن والا فلا وان كان ذلك في
مربط احدهما لا يضمن صاحب المربط ويضمن الاخر وان ادخل في داره فادخل
بعيرا مغتلما وفي الدار بعير صاحب الدار فوقع عليه المغتلم اختلفوا فيه قال
بعضهم لا يضمن صاحب المغتلم وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله ان ادخله باذن
صاحب الدار لا يضمن وان ادخله بغير اذنه ضمن وعليه الفتوى لان صاحب
المغتلم وان كان مسببا فان ادخله باذنه لم يكن متعديا وان ادخله
بغير اذنه كان متعديا فيضمن كمن القى حية على انسان فقتله كان ضامنا
وهذا بخلاف ما لو رفع سكينا الى صبي فقتل الصبي به نفسه او قتل
رجلا بغير امر الدافع فانه لا يضمن الدافع لان فعل الصبي معتبر فلا يضاف
الى الدافع وفعل الدافع والعامة هدر فيضاف الى المرسل رجل اذن غيره
ان يدخل بعيره وهو راكب فدخل فوطيت دابته شيا ضمن الرجل الداخل
فان كان الداخل سابقا او قايدا لا يضمن **فصل فيما يضمن بالنار
وما لا يضمن** رجل اراد ان يحرق حصايد ارضه فاوقد النار في حصايده
فذهبت النار الى ارض جاره فاحرقت زرعه لا يضمن الا ان يعلم انه
لو احرق حصايده تتعدى النار الى زرع جاره لانه اذا علم ذلك كان
قاصدا احراق زرع الغير قالوا ان كان زرع غيره بعيدا من حصايده
الذي احرق وكان يامن ان لا يحترق زرع جاره ولا يطير شي من ناره
الا شررا وشرارتان فحمل الريح من ناره من ارضه الى ارض جاره فاحرقت
زرع الجار وكدسه لا يضمن فاما اذا كان ارض جاره قريبا من ارضه بان
كان الزرعان متلاصقين او متلاقيين الا التصاق على وجه يعلم ان ناره تصل
الى زرع جاره يضمن صاحب النار زرع الجار وكذلك رجل له قطن في ارضه

وارض جاره لصقه بارضه فاوقد النار في طرف ارضه الي جانب ذلك القطن وبعلم
ان مثل هذه النار تحرق هذا القطن فاحرقت ذلك القطن كان ضمان القطن على الذي
اوقد النار لانه اذا كان يعلم ان ناره تتعدي الي القطن كان قاصدا احراق
القطن • رجل له هدف في داره فرمي الي الهدف فجاوز سهمه داره فافسد شيا
في دار رجل اخر وقتل نفسا كان ضامنا ويكون ضمان المال في مال الرامي ودية
القتيل على عاقلة الرامي • رجل اوقد في تنوره نارا فالقي فيه من الحطب ما لا
يحمله التنور فاحترق بيته وتعدي الي دار جاره فاحرق يضمن صاحب التنور كما
لو ارسل في ارضه ماء لا تحتمله ارضه فتعدي الي ارض غيره فافسد ما فيه من الزرع
كان ضامنا وان كان يعلم ان ارضه تحتمل ذلك الماء لا يضمن • رجل مر بنار في ملكه
او في غير ملكه فوقعت شرارة من نار على ثوب انسان قال الشيخ الامام
ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله يضمن لانه لم يتخلل بين حمل النار والوقوع على الثوب
واسطة فيكون مضافا اليه حتي لو طارت الريح بشررة النار فالقته على ثوب
انسان لا يضمن لانه غير مضاف اليه وهكذا ذكر في النوادر عن ابي يوسف
وقال بعض العلما ان مر بالنار في موضع له حق المرور فوقعت شرارة في ملك
انسان او القته الريح لا يضمن وان لم يكن له حق المرور في ذلك الموضع فالجواب
فيه يكون على التفصيل اذ وقعت منه شرارة يضمن وان ذهب به الريح لا يضمن
وهذا اظهر وعليه الفتوي وكذا لو وضع جمرة في الطريق فاحترق بذلك شي ضمن
ولو ذهبت به الريح الي موضع اخر فاحرقت شيا في غير الموضع الذي وضعه فيه
قال الشيخ الامام الاجل السرخسي رحمه الله هذا اذا وضع الجمرة في الطريق في يوم الريح
يكون ضامنا وذكر شمس الايمة الحلواني في كتاب الشرب اذا وضع جمرة في الطريق او مر
بنار في ملكه انه لا يضمن واطلق الجواب فيه وذكر الناطفي رحمه الله رجل اوقد نارا في
طريق العامة فجا الريح ونقلها الي دار اخر واحرقها لا يضمن فعلل وقال لان
جنايته قد زالت وذكر في الجنايات من الاصل مسيلة تدل على صحة ما قال الناطفي
رحمه ان جنايته قد زالت حداد ضرب حديدا على حديد محمي فانتزعت شرارة
من ضربه فوقعت على ثوب رجل مر في الطريق فاحترقت ثوبه ضمن الحداد وذكر

الناطفي رحمه الله رجل اوقد نارا في طريق العامة فجا الريح ونقلها الي دار اخر واحرقها
لا يضمن فعلل وقال لان جنايته حداد جلس في مكانه اتخذه في حانوته ليعمل به
والحانوت الي جنب طريق العامة فاوقد الحداد في كيره نارا على حديدة له ثم اخرج الحديدة
فوضعها على صلابة وضربها بمطرقة فتطاير ما يطايق من الحديد المحماة وخرج ذلك
من حانوته وقتل رجلا او فقا عينا او احرق ثوب انسان او قتل دابة كان
ضامنا ما اتلف بذلك من المال في الدابة في مال الحداد ودية القتيل والعين يكون
على عاقلته ولان ما طار من دق الحداد وضربه وهو جنايته بيده لا عن قصده ولو
بدق الحداد لكن احتملت الريح بعض النار عن كيره او الحديدة المحماة واخرجته
الي طريق المسلمين فقتلت انسانا او احرقت ثوب انسان او قتل دابة كان هدرا
ولو هبت الريح بعمامة رجل فاوقعته على قارورة رجل فانكسرت القارورة لا يضمن
صاحب العمامة رجل مر في الطريق وهو يحمل حملا فوقع الحمل على انسان فاتلفه
ضمن ولو عثر انسان بذلك الحمل الواقع في الطريق وعطب ضمن ايضا لانه هو
الذي وضع الحمل في ذلك اذا لم يتخلل بين وقوع الحمل في ذلك الموضع فعل غيره
ولو وضع جرة على حايط فسقطت على رجل فاتلفته لا يضمن الواضع اذا كان له حق
الوضع على الحايط لانه لا يكون متعديا ولو وضع جرة في طريق المسلمين ورجل
اخر وضع جرة في ذلك الطريق فتدحرجت احداهما فكسرت الاخري
ذكر في الاصل انه لا ضمان على الذي تدحرجت جرته لان جنايته قد زالت فبري
عن الضمان وان انكسرت التي تدحرجت كان ضمانها على صاحب الجرة القايمة لانه
كان متعديا في الموضع ولم تزل جنايته ولو اوقف رجل دابته في الطريق ورجل اخر
كذلك فنفرت احداهما وهربت واصابت الاخري لا يضمن صاحب الهاربة
لان جنايته قد زالت ولو اتلفت الهاربة بالاخري كان ضمان الهاربة على
صاحب الاخري لما قلنا في الجرتين وقال الشيخ الامام ابو بكر البلخي رحمه الله
رحمه الله في مسيلة الجرتين ان كانت الجرتان على جادة الطريق ضمن كل واحد
منهما قيمة جرة صاحبه اذا تدحرجت احداهما فاصابت الاخري فانكسرتا
ولو ان رجلا اغترف من الحوض الكبير جرة فوضعها على الشط ثم جا اخر وفعل

مثل ذلك فتدحرجت الاخيرة وصدمت الاولى فانكسرتا قال بعضهم يضمن صاحب الجرة
الاخيرة قيمة الاولى لصاحبها وقال بعضهم يضمن كل واحد منهما قيمة جرة صاحبه
والاصل في هذه المسايل في كل موضع كان للواضع حق الوضع في ذلك المكان
يضمن على كل حال اذا اتلف بذلك الموضوع شي سوا تلف به وهو في مكانه وبعد
ما زال عن مكانه وفي كل مكان لم يكن للواضع حق الوضع اذا عطب بالموضوع شي
اذا عطب والموضوع في مكانه وفي كل مكان لم يزل يضمن الواضع وان عطب به
بعد ما زال الموضوع عن مكانه ان زال بنزيل نحو ان يضع جرة في الطريق فهبت
بها الريح وازالتها عن مكانها فاحترقت شيا لا يضمن الواضع وكذا لو وضع حجرا في الطريق
فجاء السيل ودحرجه فكسرت شيا لا يضمن الواضع وكذا لو وضع حجرا لان جنايته زالت
بالماء والريح وان كان الزوال عن الموضع الذي كان فيه لا بمزيل بان وضع جرة في الطريق
ثم جاء اخر ووضع جرة اخرى في الطريق فتدحرجت احداهما على الاخرى فانكسرتا
قال ابو يوسف رحمه الله يضمن كل واحد منهما جرة صاحبه وعنه في رواية يضمن
صاحب الجرة القايمة في موضعها قيمة الجرة التي زالت عن موضعها لان جناية
صاحب الاولى قد زالت وان دحرجتها الريح ونحتها عن موضعها فعطب بها شي لا
يضمن صاحب الجرة التي دحرجتها الريح لما قلنا بخلاف ما لو تدحرجت بنفسه
وكذا لو وضع حجرا في الطريق فعثر به انسان دوازال وما ت الذي عثر ضمن الواضع
وان عثر بالميت انسان وهلك كان على عاقلة الميت دية من عثر بالميت
على الواضع ولو وضع رجل في الطريق جرة مملوة من الزيت او غيره ثم جاء اخر ووضع
جنب هذه الجرة جرة اخرى فسال من الاولى شي وابتل المكان فوقعت على الاخرى
فكسرت الاولى قال محمد رحمه الله اولا لا ادري هذا ثم قال لا يضمن صاحب الاولى
وذكر ابن رستم رحمه الله رجل وضع في الطريق جرة فيها زيت او لبس فيها
شي فوضع رجل اخر في الطريق جرة اخرى فتدحرجت احداهما فاصابت
الاخرى فكسرتها قال يضمن صاحب القايمة التي لم تتدحرج قيمة الجرة
التي تدحرجت ويضمن ما فيها من الزيت ايضا لان كل واحد منهما كان متعديا
بالوضع في الطريق الا ان جناية صاحب القايمة لم تزل وجناية صاحب التي

تدحرجت

تدحرجت قد زالت فما تلف بالجرة القايمة يضمن صاحبها وما تلف بالجرة التي تدحرجت لا
يضمن صاحبها وهذا يوافق ما قلنا لشمس الايمة الحلواني رحمه الله في المسيلة رجل اوقف
دابة في سوق الدواب فاتلفت الدابة شيا لا يضمن صاحبها لان ايقاف الدواب
يكون باذن الوالي فلا يكون مضمونا وكذلك ارباب السفن اذا اوقفوا السفن
على الشط فجاءت سفينة فاصابت السفينة الواقفة فانكسرت الواقفة كان
ضمان الواقفة على صاحب السفينة الجايية وان انكسرت الجايية لا يضمن
صاحب الواقفة لان الامام اذن لارباب السفن بايقاف السفن على الشط
فلا يكون فعلهم تعديا رجل وضع شيا في الطريق فنفرت عنه دابة رجل فاتلفت
شيا لا يضمن الواضع اذا لم الموضوع في الطريق وكذلك رجل اشهد على حايط
مايل الى طريق المسلمين فسقط الحايط فنفرت عنه دابة رجل فقتلت رجلا لا يضمن
صاحب الحايط المايل انما يضمن صاحب الحايط اذا سقط الحايط على انسان او دابة
فقتله رجل مر في سوق المسلمين فتعلق ثوبه بقفل حانوت رجل فتخرق قال
الشيخ الامام ابو القاسم رحمه الله ان كان القفل في ملكه لا يضمن وان كان في غير ملكه
ضمن ثم قال وههنا شي اخر انه اذا تعلق ثوبه بذلك فجر ثوبه فتخرق بجره لا يضمن صاحب
القفل وان لم يجر ان ثوبه تعلق بالقفل لانه اذا جر الثوب فهو الذي خرق • رجل
دق في داره شيا فسقط من ذلك في دار جاره شي وتلف كان ضمان ذلك على من دق في
داره • رجل دخل بيت رجل فاذن له صاحب البيت بالجلوس على وسادة فجلس
عليها فاذا تحتها قارورة فيها دهن لا يعلم به فاندقت القارورة فذهب الدهن
فضمان الدهن وضمان القارورة وما تخرق من الوسادة على الجالس ولو كانت
القارورة تحت ملاة قد غطاها فاذن له بالجلوس على الملاة لا يضمن الجالس
قال الفقيه ابو الليث رحمه الله في الوسادة لا يضمن عند البعض ايضا
وهو اقرب الى القياس لان الوسادة لا تمسك الجالس كما لا تمسك الملاة وعليه
الفتوى وان اذن له بالجلوس على سطح فانخسف به فوقع على سطح مملوك للاذن
ضمن الجالس قال مولانا رضي الله عنه وهذه المسايل من مسايل الجنايات
وانما ذكرها هنا لا يناسب لضمان المال فكان بمنزلة الغصب • رجل قلع نالة

من ارض رجل فغرسها في ناحية اخرى من تلك الارض فكبرت فكانت الشجرة للغارس وعليه
قيمة النابتة يوم قلع المالك ويوم الغاصب بقلع الشجرة فان كان القلع يضر بالارض
كان لصاحب الارض ان يعطيه قيمة الشجرة المقلوعة رجل قلع اشجار كرم لانسان
كان عليه قيمتها وطريق معرفة القيمة ان يقوم الكرم مع الاشجار القايمة ويقوم مقلوع
الاشجار فما بينهما يكون قيمة للاشجار فاذا عرفت قيمة الاشجار بعد ذلك يخير صاحب
الكرم ان شا رفع الاشجار المقلوعة الى الغارس وضمنه تلك القيمة وان شا
امسك المقلوعة ويدفع من قيمة الاشجار قيمة الاشجار المقلوعة ويضمنه الباقي
رجل قطع شجرة في دار رجل بغير امره يخير صاحب الدار ان شا ترك الشجرة على
القاطع وضمنه قيمة الشجرة قايمة لانه اتلف عليه شجرة قايمة وطريق معرفة تلك القيمة
ان يقوم الدار مع الشجرة ويقوم بغير شجرة فيضمنه فضل ما بينهما وان امسك الشجرة
وضمنه قيمة النقصان كان له ذلك لانه اتلف عليه القيام وطريق معرفة ذلك
انه اذا ظهرت قيمة الشجرة القايمة بالطريق الذي قلنا فيما تقدم فبعد ذلك ينظر
الى تلك القيمة والى قيمة الشجرة المقلوعة ففضل ما بينهما قيمة نقصان القطع
وان كانت قيمة المقطوعة وقيمتها غير مقطوعة سوا فلا شي على القاطع لانه
لم يتلف شيا رجل له شجرة الجوز اخرجت الشجرة جوزا صغارا رطبة فاتلف انسان تلك
الجوزات كان عليه نقصان الشجرة لان تلك الجوزات وان لم يكن لها قيمة وليس بمال
حتى لا يضمن بالاتلاف اذا لم يكن على الشجرة باتلافها وقطعها ينقص قيمة الشجرة
فينظر ان الشجرة بدون تلك الجوزات بماذا تشترى ومع تلك الجوزات
بماذا تشترى فيضمن فضل ما بينهما وكذلك رجل كسر غصنا من اغصان
الشجرة القايمة تقوم الشجرة مع الغصن ويقوم بدون الغصن فيضمن فضل
ما بينهما رجل استاجر فارسا ودفع الى اجير له ليعمل به فذهب الاجير قال
بعضهم يضمن المستاجر قيمة الفارس وقال بعضهم ينظر ان استاجر اولا لا يضمن
قال رضي الله وينبغي ان لا يضمن على كل حال لان المستاجر يملك الاجارة
فيملك الاعارة والايداع رجل غصب دابة فهلكت واقام صاحبها البينة
انها هلكت عند الغاصب من ركوبه واقام الغاصب بينة انه ردها

وماتت

وماتت عند صاحبها اولى ويقضي على الغاصب القيمة وكذا لو شهد شهود صاحبها ان الغاصب
قتلها او كان المغصوب دارا فاقام صاحبها البينة ان الغاصب هدم الدار واقام الغاصب
بينة انه ردها على صاحبها اولى لان القتل وهدم الدار متصور بعد الرد فيحمل كان
الغاصب ردها ثم هدم الدار او قتل الدابة فكانت بينة صاحبها اولى لانها تثبت سببا
حادثا للضمان ولو اقام صاحبها البينة انها ماتت عند الغاصب واقام الغاصب
بينة انه ردها فماتت عند صاحبها قال ابو يوسف رحمه الله بينة صاحبها اولى لما
قلنا وقال محمد يقضي ببينة الغاصب لانها قامت على الاثبات ولها اثبات فعل الرد وليس في بينة
صاحبها اثبات فعل على الغاصب ولا اثبات سبب الضمان بعد الغصب بخلاف الاول
رجل غصب حنطة وطحنها فان الدقيق يكون للغاصب وعليه حنطة لصاحبها ثم
في القياس للغاصب ان ياكل هذا الدقيق وهو قول زفر وفي الاستحسان وهو قولنا
ليس له ان ينتفع بالدقيق ما لم يؤد الضمان بالتراضي او يقضي القاضي عليه بالضمان
لان اجزا الحنطة بقيت بالطحن ولم يتبدل فلا يحل له ان ياكل وينتفع به
ما لم يتحول المغصوب الى الغاصب بالضمان وذلك باستيفا الضمان او بقضا
القاضي بالضمان وقيل هذا قول محمد رحمه الله اما عند ابي حنيفة رحمه الله له ان
ياكل الدقيق وينتفع به لان ملك المغصوب منه قد تبدل وكذا اذا غصب لحما فطبخه
وعن هذا قالوا اذا غصب طعاما فمضغه واكله حل له ذلك في قول ابي حنيفة رحمه الله
لانه صار مستهلكا بالمضغ فعند ابي حنيفة رحمه الله شرط الطيب ثبوت الملك بالبدل
وعند صاحبيه اذا ادى البدل وقولهما اقرب الى الاحتياط وذكر في الاصل اذا غصب
حنطة فزرعها او نوى فغرسها او نالة فانبتها او غصب غزلا فنسجه لا يحل
للغاصب ان ينتفع بها قبل اداء الضمان او يقضي القاضي بالضمان وعن ابي يوسف
رحمه الله اذا انبتها الغاصب لا يحل له ان ينتفع بها قبل اداء الضمان وفيما سوى
ذلك يحل رجل غصب جارية فزنت عنده ثم ردها على المالك فولدت عند المالك
وماتت في نفاسها ومات الولد ايضا كان على الغاصب قيمتها في قول ابي حنيفة رحمه
الله وقال ابو يوسف ليس عليه الا نقصان الحبل كما لو غصب جارية صحيحة
فحمت عنده فردها محمومة وماتت عند المالك من ذلك فانه لا يضمن الا النقصان

في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمه الله. ولو غصب جارية فحمت عنده او ابيضت عينها
او حبلت فردها ورد معها ارش العين ونقصان الحمى اما في الحبل فينظر ان كان من الزنا
فانه ينظر الى ارش الحبل ونقصان عيب الزنا فان كان عيب الزنا اكثر لا يرد شيا وان كان
ارش الحبل اكثر يرد الفضل عن نقصان عيب الزنا لان عيب الزنا قايم وعيب الحبل قد زال
وان كان الحبل من زوج لا ضمان على الغاصب فيه على كل حال وان ماتت عنده من ذلك
ولو ان المولى هو الذي احبلها ثم ماتت عند الغاصب من ذلك الحبل او من غيره لا ضمان على
الغاصب فيها ولو ان رجلين اختصما في جارية واقام احد المدعيين البينة ان ذا اليد غصب
مني الجارية يوقت لذلك وقتا بعد وقت الاول قال هي للثاني في قياس ابي حنيفة رحمه الله وعلى
الغاصب قيمتها للاول وفي قياس قول ابي يوسف رحمه الله الجارية للاول ولا يضمن الغاصب
للثاني شيا غاصب الغاصب اذا استهلك الغصب او هلك عنده فادى القيمة الى
الاول بري عن الضمان وعن ابي يوسف انه لا يبرا ولو رد عين الغصب الثاني على
الاول بري عند الكل ولو اقر الغاصب الاول انه اخذ القيمة من الثاني لم يصح اقراره
على المغصوب منه وكان للمغصوب منه ان يضمن الثاني الا ان يقيم الثاني البينة على
ما ادعى وكذا لو كان مكان الثاني غاصب المودع الغاصب اذا تزوج بدراهم
الغصب امراة او اشترى بها شيا عن محمد رحمه الله انه يحل له الوطي والانتفاع به ولو
كان الغصب عرضا فاشترى بالعرض شيا لا يحل له ان يبيع بالمشتري قبل اداء الضمان
ولو تزوج امراة بالعرض المغصوب حل له وطيها. رجل كسر عصي لرجل او خرق
ثوبه ضمن النقصان ولو كان الكسر فاحشا بان صار حطبا او وقدا لا ينتفع
به منفعة العصي او كان الخرق فاحشا كان له ان يضمنه القيمة والخرق الفاحش
عند البعض ما ينقص اكثر من نصف القيمة ولو شق الثوب نصفين كان له الخيار ان
شا ضمنه النقصان وان شا ترك الثوب عليه وضمنه القيمة. رجل غصب عبدا حسن
الصوت فتغير صوته عند الغاصب كان له النقصان ولو كان العبد مغنيا فنسي
ذلك عند الغاصب لا يضمن الغاصب شيا. رجل غصب خمرا فخلله بغير شي اخذه
صاحبه لغير شي ولو غصب عصيرا فصار خلا عنده كان لصاحبه ان يضمنه واذا
غزلت المراة قطن زوجها فهو على وجوه اما ان اذن لها بالغزل فهو على وجوه

اربعة احدها ان يقول لها اغزليه لي او يقول اغزليه لنفسك او يقول اغزليه ليكون الثوب
لي ولك او قال اغزليه ولم يزد ففي الوجه الاول وهو ما اذا قال اغزليه لي كان الغزل للزوج
وعليه اجر المسمى للمراة وان لم يذكر الاجر كان الغزل للزوج ولا شي عليه لانها متطوعة
من حيث الظاهر وان اختلفا فقالت المراة غزلت باجر وقال الزوج لم اذكر الاجر
كان القول قول الزوج مع اليمين ولو كان قال لها اغزليه لنفسك كان القول قولها
ويكون الزوج واهبا القطن منها وان اختلفا فقال الزوج انما اذنت لك لتغزليه
لي وقالت المراة لا بل قلت اغزليه لنفسك كان القول قول الزوج مع اليمين
ولو كان الزوج قال لها اغزليه ليكون الثوب لي ولك كان الغزل للزوج وعليه
اجر المثل لانه استاجرها ببعض الخارج فتفسد الاجارة وتجب اجر المثل
كما لو دفع غزلا الى حايك لينسجه بالنصف فان الثوب يكون لصاحب الغزل وعليه
اجر المثل ولو كان الزوج قال لها اغزليه ولم يذكر شيا كان الغزل للزوج ولا شي
عليه لانها غزلت تبرعا من حيث الظاهر هذا كله اذا اذن لها بالغزل وان نهاها
عن الغزل فغزلت بعد النهي كان الغزل لها وعليها للزوج مثل قطنه لانها
صارت غاصبة مستهلكة فتضمن كمن غصب حنطة فطحنها فان الدقيق يكون للغاصب
في قول ابي حنيفة رحمه الله وعليه مثل الحنطة وان لم ياذن لها ولم ينهها فغزلت
فهو على وجهين ان كان الزوج بايع القطن كان الغزل لها وعليها قطن للزوج
لانه يشتري القطن للتجارة فكان النهي ثابتا من حيث الظاهر وان لم يكن
الزوج بايع القطن فاشترى قطنا وجاء به الى منزله لتغزله المراة تطوعا فهو
بمنزلة ما لو خبزت من دقيق الزوج او طبخت قدرا بلحم جاء به الزوج فان الطعام
يكون للزوج وتكون المراة متطوعة وعن ابي يوسف رحمه الله في المنتقى رجل
اشترى قطنا وامر امراته ان تغزله فغزلت كان الغزل للزوج وان وضع القطن
في بيته ولم يقل شيا فغزلت كان الغزل لها ولا شي عليها وهو بمنزلة طعام
وضعه في بيته فاكلته المراة وذكر هشام رحمه الله في نوادره رجل غزل قطن
غيره ثم اختلفا فقال صاحب القطن غزلته باذني والغزل لي وقال
الاخر غزلته بغير اذنك فالغزل لي ولك مثل قطنك كان القول قول

صاحب القطن وان كان الاصل عدم الاذن لانه يتمسك بهذا الظاهر لاستحقاق ملك الغير
فلا يقبل قوله رجل غصب ذهبا او فضة فجعلها دراهم او دنانير او انية عند ابي حنيفة
رحمه الله لا ينقطع حق المالك بهذه الصنعة وعن صاحبيه ينقطع وكذا النحاس اذا كان
المعمول منه يباع وزنا رجل نقش بابا معلوما لرجل نقشه بالنص فانه يملك الباب
بقيمته لان صاحب الباب لو اخذه لم يعطه شيا ولو اخذنا فضة فنقشه بالغر فهو كالباب
لما قلنا ولو غصب نخلا او زرعا فسقاه وانفق عليه في انتهى او عبدا جريحا فداواه
فلا شي له وكذا لو قصر الثوب المغصوب او فتله لا شي له ولو خرق ثوبا فرفاه يقوم
صحيحا ويقوم مخرقا فيضمن ما بينهما ولو شق زقا فيه خمر لمسلم من هولا الفسقة
الذين يحملون للشرب او فعل باذن الامام لا يضمن وان فعل بغير اذن الامام
يضمن الزق **فصل في براءة الغاصب والمديون** رجل باع اقواما ومات قبل
استيفا الديون ولم يدع وارثا ظاهرا فاخذ السلطان ديونه من الغرما ثم ظهر
له وارث اخر كان على الغرما اداء الديون الى الوارث ثانيا لانه لما ظهر الوارث
ظهر انه لم يكن للسلطان حق الاخذ رجل مات وعليه دين وله دين على رجل فاخذ
صاحب دين الميت من المديون شيا بغير اذنه اختلف المشايخ فيه قال الشيخ الامام ابو نصر
رحمه الله صاحب دين الميت يكون غاصبا او يصير ما اخذ قصاصا بدينه لانه اخذه
مال الميت بغير اذنه وقال بعضهم لا يكون غاصبا وهو الصحيح لانه اخذ باذن
الشرع الا ان الماخوذ يصير مضمونا عليه فيكون قصاصا بدينه كما لو ظفر بمال
المديون في حياته من جنس دينه ولو كان على رجل دين فاخذ غير صاحب الدين
من المديون ودفع الى صاحب الدين اختلف المشايخ فيه قال محمد بن سلمة رحمه الله
المديون بالخيار ان شا ضمن الغاصب وان شا ضمن صاحب الدين لان الاول
غاصب والثاني غاصب الغاصب وان اختار تضمين الاخذ لم يصر قصاصا بدينه
وان اختار تضمين صاحب الدين يصير قصاصا وقال نصير بن يحيى لا خيار له
ويصير قصاصا لان الاخذ بمنزلة المعين له على اخذ حقه والفتوى على هذا القول
رجل غصب مالا فغصب من الغاصب المغصوب رجل على المغصوب منه دين
من جنس الغصب كان المغصوب منه بالخيار ان شا ضمن الاول وان شا ضمن الثاني

لان كل واحد منهما غاصب فان ضمن الاول لا يبرا المغصوب منه مما عليه من الدين وان ضمن الثاني
بري الاول رجل عليه دين فجاء المديون الى صاحب دينه ليقضي دينه فدفع المال الى الطالب
لينقده فهلك المال في يد الطالب يهلك من مال المطلوب والدين على حاله لان الطالب
وكيل المديون في الانتقاد وكان يده كيد المديون ولو ان المطلوب دفع المال الى
الطالب ولم يقل شيا فاخذ منه الطالب ثم دفع الى المديون لينقده فهلك في يده يهلك
من مال الطالب لان الطالب اخذ حقه فاذا دفع المديون لينقده صار المطلوب
وكيل الطالب في الانتقاد فكان الهلاك في يد المطلوب بعد ذلك كالهلاك في يد
الطالب رجل له على رجل دين لا يقدر على استيفائه قالوا الابرا افضل من ان يدع
عليه لان في الابرا تخليص المديون عن نار الاخرة رجل مات وعليه قرض ذكر الناطفي
رحمه الله يرجى ان لا يكون مواخذا في دار الاخرة من نيته قضا الدين رجل مات
وعليه دين ونسيه ورثته يعلم ذلك فان الوارث يقضي دينه من مال الميت ولو ان
هذا الوارث نسي ايضا حتى مات لا يواخذ الوارث بذلك في دار الاخرة لان الوارث
لم يباشر سبب الدين في الابتدا فلم يكن ظالما والنسيان لم يكن منه رجل مات وله على
رجل حق ولم يخلف وارثا قال يتصدق المديون بما عليه عن الميت ليكون ذلك وديعة
عند الله تعالى فيوصله الى خصمه يوم القيامة مسلم غصب من ذمي مالا او سرق منه
فانه يعاقب به يوم القيامة لانه اخذ مالا معصوما والذي لا يرجى منه العفو وغير
ذلك من المسلم فكانت خصومة الذمي اشد وعند الخصومة لا يعطى ثواب طاعة
المسلم الكافر لانه ليس من اهل الثواب ولا وجه ان يوضع على المسلم بقال كفر الكافر
متى بخصومته وعن هذا قالوا ان خصومة الدابة تكون اشد من خصومة الادمي
رجل سرق من ابيه مالا ثم مات الاب والسارق وارثه قالوا لا يواخذ به السارق
في دار الاخرة لان الدين انتقل الى الابن فيسقط عنه الا انه ياثم اثم السرقة
بالجناية على المسروق منه قالوا هذه المسيلة تدل على ان صاحب الدين اذا طلب
الدين من مديونه فاطله المديون مع القدرة عليه ومات الطالب اختلفوا
فيه قال اكثر المشايخ حق الخصومة في دار الاخرة لا يكون للاول لان الدين
انتقل الى الوارث والخصومة تكون بسبب الدين قال بعضهم حق الخصومة

يكون للاول لان الدين انتقل الي الوارث والخصومة يكون بسبب الدين وقال بعضهم حق الخصومة
يكون للاول واختلفوا ان الدين لمن يكون قال الفقيه ابو الليث رحمه الله الدين يكون للميت
الا ان وارثه لو اخذ المال من المديون او ابراه بري المديون وقال بعضهم الدين يكون
للوارث والخصومة له ايضا في دار الاخرة وهو الصحيح رجل مات وترك دينا
علي رجل او غصبا في يد غيره ولم يصل ذلك الي الوارث لمن يكون ثواب ذلك في دار الاخرة
قالوا في القياس يكون للوارث لانه انتقل ذلك الي الوارث وفي الاستحسان اذا
نوي المال قبل الموت فالثواب يكون للميت وان نوي بعد الموت فالثواب يكون
للوارث لان في الوجه الاول اذا هلك المال قبل الموت لم ينتقل الي الوارث لان
الارث لا يجري في الهالك وفي الوجه الثاني لم يكن هالكا عند الموت فصار للوارث
المديون اذا جحد المال هل يستحلفه الطالب ام يتركه من غير يمين قال الشيخ الامام
نصير ابن يحيي رحمه الله استحلفه الطالب او لم يستحلفه كان في الاخرة للطالب
دون وارثه اذا مات الطالب قبل القبض وان دفع المديون الي وارث الطالب
بري عن الدين ويبقي عليه وزر المماطلة لا يتخلص عن ذلك رجل له علي رجل دين
فبلغه ان المديون قد مات فقال جعلته في حل او قال وهبته منه ثم ظهر انه حي ليس
للطالب ان ياخذه منه لانه وهبه منه بغير شرط رجل غصب ثوبا او دابة او دراهم
وهي قايمة فابراه منه بري الغاصب من ضمان الغصب ويصير المغصوب امانة
في يده وكذا لو قال المغصوب منه حللته من الغصب بري الغاصب عن الضمان وان
كان المغصوب مستهلكا بري الغاصب عن ضمان القيمة لانه ابراه عن الدين واليمين
يقبل الابرا فاما اذا كان المغصوب قايما كان التحليل ابراله عن سبب الضمان
ليصير العين امانة في يده عندنا وعلي قول زفر رحمه الله لا يبرا عن ضمان الغصب
رجل خاصم رجلا في دار ثم قال للمدعي عليه قد ابراتك عن هذه الدار وعن
خصومتي في هذه الدار وعن دعواي في هذه الدار ذكر الناطفي رحمه الله ان
جميع ذلك باطل وله ان يخاصمه فيقيم البينة وياخذ ولو قال ابريت من
هذه الدار او قال بريت من دعواي في هذه الدار صح ذلك ولا حق له فيها ولو
اقام البينة لا يقبل ولو قال انا بري من هذا العبد او قال خرجت من هذا العبد

ليس

ليس له ان يدعي بعد ذلك لانه اخبر البراة فثبتت البراة اما في الوجه الاول صرح
بالابرا عن العين او عن الدعوي والخصومة وذلك باطل رجل قال لاخر حللني
من كل حق لك علي ففعل وابراه فان صاحب الحق عالم بما عليه بري المديون حكما
وديانة وان لم يكن عالما يبرا في الحكم ولا يبرا ديانة في قول محمد رحمه الله وقال
ابو يوسف رحمه الله يبرا وعليه الفتوي لان الابرا اسقاط والجهالة لا تمنع صحة
الاسقاط فان المشتري اذا ابرا البايع عن العيوب صح ابراه عند الكل وان كان
لا يعلم بالعيوب وذكر في النوازل رجل له علي رجل دين وهو لا يعلم بجميع ذلك
فقال له المديون ابراني من مالك علي فقال الداين ابراتك قال نصير رحمه الله
لا يبرا الا عن مقدار ما يتوهم انه له عليه وقال محمد بن سلمة رحمه الله يبرا عن الكل
قال الفقيه ابو الليث رحمه الله حكم القضا ما قال محمد بن سلمة وحكم الاخرة ما قال
نصير بن يحيي رحمه الله لان القضا بنا علي الظاهر وظاهر اللفظ عام وحكم الاخرة
بنا علي الرضي فلا يبرا عما لا يتوهم انه له عليه رجل قال ابرات جميع غرمايي ولم يسمهم
بلسانه ولم ينوهم ولا واحدا منهم بقلبه قال ابو القاسم روي ابن مقاتل عن
علمائنا انهم لا يبرون لان الابرا ايجاب الحق للغرماء وايجاب الحق لا يكون
الا لقوم باعيانهم ولو قال كل غريم لي فهو في حل قال ابن مقاتل لا تبرا غرماوه
في قول علمائنا وكذا لو قال لي بالراي شي ثم جاء في العد وادعي ان هذه الدار له
منذ عشرين سنة وهو بالراي كان له ذلك في قول علمائنا رحمه الله قال ابن مقاتل
واما عندي في المسيلتين جميعا يبرا غرماوه ولا يسمع دعواه ولو قال مالي بالكوفة
علي احد مال ثم ادعي دارا بالكوفة او حقا قبل رجل يسمع دعواه ولو قال ابرات
جميع غرمايي لم يكن ذلك براة اذا لم ينص علي اقوام معينين ولو قال قبيلة فلان
فان كانوا لا يحصون فهو مثل ذلك وان كانوا يحصون فالبراة جايزة
وكذلك الاقرار رجل له علي الناس ديون وهم غيب عنه فقال من كان
لي عليه شي فهو في حل ذكر الناطفي رحمه الله فيه خلاف فقال محمد رحمه الله
له ان ياخذهم بماله عليه وقال ابو يوسف رحمه الله هو جايز وهم في حل اذا
كان عليه دين اما اذا ثوب قايم في يد رجل او عبد قايم في يده فله ان ياخذ

مطلب الابرا
[illegible]
غير مسميهم لا يجوز

منه ولا مكون الذي في يده في حل منه ولو كان على اخر حق فابراه على انه بالخيار صح الابرا
وبطل الخيار لان الابرا في كونه تمليكا عند الهبة ولو وهب عينا على انه بالخيار
صحت الهبة وبطل الخيار فالابرا اولى رجل قال لاخر جعلتك في حل في الدنيا او قال جعلتك
في حل في ساعة قالوا يصير في حل في الدارين وفي الساعات ولو قال لا اخاصمك
او قال لا اطالبك مالي قبلك فهذا ليس بشي وحقه على حاله رجل قال اذا تناول
فلان من مالي فهو له حلال فتناول فلان من غير ان يعلم باباحته قال نصير يجوز
ذلك ولا ضمان عليه وان قال كل انسان تناول من مالي فهو له حلال قال محمد بن
سلمة رحمه الله لا يجوز وتناول ضمن قال ابو نصر محمد بن سلام رحمه الله هو جايز وابو نصر
جعل هذا اباحة والاباحة للمجهول باطل والفتوى على قول نصر ولو قال لاخر جميع ما تاكل
من مالي فقد جعلتك في حل فهو حلال له في قولهم ولو قال جميع ما تاكل من مالي فقد
ابراتك ذكر عن بعضهم انه لا يصح هذا الابرا والصحيح انه يبرا اما قول نصير فلان
هذا اباحة واباحة المجهول جايزة وعلى قول محمد بن سلمة فلان هذا ابرا للمعلوم
عما تناوله فيكون ابراء عن الدين الواجب لا عن العين رجل قال لاخر انت في حل مما
اكلت من مالي او اخذت او اعطيت حل له الاكل ولا يحل له الاخذ والاعطا لان اباحة
الطعام المجهول جايزة فان من قدم مايدة بين قوم حل لهم الاكل منها وتحليل المجهول باطل رجل
قال اذنت الناس في ثمر نخيلي فمن اخذ شيا فهو له فبلغ الناس واخذوا من ذلك شيا
فهو لهم لان هذه اباحة رجل قال اكتب لفلان ان ياكل من مالي وفلان لا يعلم ذلك
قال الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله لا يباح له الاكل لان الاباحة اطلاق والاطلاق
لا يثبت قبل العلم كالتوكل وعند البعض الاباحة يثبت قبل العلم رجل قال لاخر ادخل
كرمي وخذ من العنب فله ان ياخذ مقدار ما يشبع به انسان واحد لان هذا الاذن
بقدر ما يحتاج اليه في الحال رجل اراد ان يوكل غيره في املاكه فقال الوكيل
انا اذا دخلت فيها لا امن من ان تناول شيا من ملكك فقال الموكل انت في حل من
تناولك من مالي من درهم الى ماية درهم فدخل فيها له ان يتناول من ماله من الماكول
والمشروب والدراهم ما لا بد منه اما ان يقصد فياخذ من ماله جملة ماية او خمسين درهما
فليس له ذلك والله اعلم كتاب الهبة فصل فيما يكون هبة

من الالفاظ وما لا يكون رجل قال لغيره هذه الامة لك قال ابو يوسف رحمه الله هذه
هبة جايزة يملكها اذا قبض ولو قال هي لك حلال لا يكون هبة الا ان يكون قبله
كلام يستدل على انه اراد به الهبة ولو قال وهبت لك فرجها فهي هبة يملكها اذا قبض
رجل في يده ثوب ودبجة لرجل فقال لصاحب الثوب اعطنيه فقال اعطيتك
عن محمد رحمه الله انها هبة رجل قال لاخر قد متعتك بهذا الثوب او قال بهذه
الدراهم فقبضها منه قال محمد هي عندي هبة رجل قال لاخر انت في حل من مالي حيث
ما اصابت يدك فخذ منه ما شئت منه عن ابي يوسف ان هذا على الدراهم والدنانير
خاصة ولو اخذ من ارضه فاكهة او لوزة او حلب بقرة او غنمة لا يحل له ذلك رجل
دفع الى رجل طعاما وقال هذا لك منحة او دفع اليه شاة وقال هذه لك منحة او دفع
فله ان يشرب لبنها وياكل الطعام وكذا لو اعطاه درهما وقال هذا لك منحة او دفع
وكذلك الدينار ويا يوكل ويشرب وقال ابو حنيفة رحمه الله هو على الهبة وهو قول
ابي يوسف ومحمد رحمه الله رجل قال لغيره داري هذه لك رقبة وقبضها قال
ابو حنيفة رحمه الله هي عارية وهو قول محمد رحمه الله وقال ابو يوسف هي هبة
جايزة وقوله رقبى باطل ولو قال هذه الدار لك فان مت قبلي فهي لك ذكر
عن ابي يوسف حنيفة رحمه الله في النوادر انه قال هكذا كانت الهبة جايزة ويبطل
الشرط وعن الحسن بن زياد وعن ابي حنيفة وابي يوسف ولو قال او رقبتك
داري هذه فهو عارية وان قال ارقبتك داري هذه وهي لك فهي هبة واما في
العمرى كلاهما سواء وهي هبة وعن محمد رحمه الله رجل قال ارضي لولدي فلان وحد الارض
او قال الارض التي هي لي وحدها لولدي فلان وهو صغير قال محمد هو جايز وهي هبة
وشهادة قبض للصغير وعن ابي حنيفة رحمه الله اذا قال الرجل لغيره قد جعلت
هذه الدار لك عمري او حياتك فاذا مت فهو رد علي قال هذه هبة جايزة والشرط
باطل تفسير العمرى ان يقول وهبته منك على انك ان مت قبلي فهي لي وان
مت قبلك فهي لك فهذه هبة جايزة والشرط باطل ولو قال هذه الدار لك حبيس
فدفعها اليه كان باطلا في قول ابي حنيفة ومحمد رحمه الله وقال ابو يوسف رحمه الله
هي هبة جايزة وقوله حبيس او رقبى باطل رجل منح رجلا بعيرا او شاة

مطلب اعطيتك هبة

او ثوبًا او غير ذلك قال كل شي منحه مما ينتفع به والسكني او لبس مثل الدار والثوب
ولبن الشاة وظهر البعير فهو عارية يرده وفي الطعام والدراهم واللبن مما لا ينتفع
به الا بالاستهلاك يكون قرضًا في ظاهر الرواية كان عارية الدراهم وفي النوادر يكون
هبة ولو وضع سكرا بين قوم وقال خذوه فمن اخذ فهو له ولو نثر فوقع في حجر
رجل او كفه فاخذه اخر منه فهو جايز وهذا لم يبسط كفه او ذيله لذلك فاما اذا بسط
لذلك فما وقع فيه فهو له وقال الشيخ الامام الزاهد المعروف بخواهر زاده رحمه الله
الدراهم المنثورة في هذا بمنزلة السكر ولو وقع السكر او الدراهم على راس رجل ثم
سقط عن راسه فاخذه اخر كان للثاني ولو اخذ رجل بيده ثم سقط منه فاخذه
اخر فهو للاول قال محمد رحمه الله الهبة عندنا جايزة اذا اراد صاحبه ذكر محمد رحمه الله
في السير الكبير رجل قال اني وهبت جاريتي هذه لاحدكم فليأخذها واحد منهم كانت
له رجل رمى ثوبه لا يجوز لاحد ان ياخذه حتى يقول حين رماه من اراد ان ياخذه
فلياخذه رجل سيب دابته لعلة فاخذها انسان وتعاهدها فاخذها قال
ابو القاسم رحمه الله لصاحبه ان يسترد الا ان يقول عند التسيب من شاء فلياخذها
فحينيذ تكون الدابة لمن تعاهدها قال الفقيه ابو الليث رحمه الله الجواب ولذلك
القبض يصير معلوما ولو سيب دابته وقال لا حاجة لي اليها ولم يقل هي لمن اخذها
انسان لا يكون له ولو ارسل طيرا مملوكا فارسال الطير بمنزلة تسيب الدابة
قالوا في الطير لا ينبغي ان يرسلها اذا كان وحشي الاصل اذا لم يقل هي لمن اخذها
لانه اذا لم يقل ذلك فمن اخذها لا يكون له فيكون اكلا مال الغير رجل قال
اذنت الناس جميعا في ثمر نخلتي هذه فمن اخذ شيا منه فهو له فبلغ ذلك اناسا
من الناس واخذوا من ذلك شيا كان لهم رجل دفع عينا فزعم ان الملقي قال
من اخذ فهو له وصاحب العين ينكر ذلك القول قال الناطفي رحمه الله ان اقام
الرافع بينة على ما ادعى او حلف صاحب العين فابى ان يحلف فان العين يكون
للدافع ولو ان الرافع لم يستمع ذلك من صاحب العين لكن اخبره فان صاحب
العين عند الالتقا وسعه ان ياخذه بالخبر رجل عنده دراهم لغيره فقال
له صاحب الدراهم اصرفها في حوايجك كان قرضا وان كانت حنطة

سقط لي عنده دراهم تعال اصرفها نحو قرض

فقال

فقال له صاحب الحنطة كلها كانت هبة له رجل قال لاخر هب لي هذا الشي مزاحًا فقال
وهبت وسلم قال ابو نصر رحمه الله يجوز ذلك رجل قال لختنه بالفارسية اين زمين
مرا قاذ هب واز رعها الختن قبلت وزرع قال ابو القاسم رحمه الله كان الارض للختن
وان لم يقل الختن قبلت لم يكن له رجل قال لاخر وهبت عبدي هذا منك والعبد
بحيث لو مد يده ناله فقال قبضته قال ابو بكر رحمه الله جازت الهبة من غير قوله
قبلت ويصير قابضًا في قول محمد رحمه الله وقال ابو يوسف رحمه الله لا يصير قابضًا
ما لم يقبض وان كان العبد غايبًا فقال له وهبت منك عبدي فلان فاذهب
واقبضه فقبضه جاز وان لم يقل قبلت وبه ناخذ ولو قال هو لك ان شئت ودفعه
اليه فقال شئت عن ابي يوسف يجوز رجل قال لغيره وهبتك هذا العبد امس
فلم يقبل كان القول قول الواهب رجل قال كسوتك هذا الثوب او اعطيتك او قال
جعلت لك هذه الدار او قال هذه الدار فاقبضها او قال هي لك هبة تسكنها
فهو هبة ولو قال هبة سكنى هبة او سكنى صدقة او قال اخذ منك هذه الجارية
فهي عارية في جميع ذلك وكذلك لو قال حملتك على هذه الدابة تكون عارية
الا ان ينوي الهبة وقال هي من السلطان تكون هبة ولو قال في الدار هي لك
اجارة كل شهر بدرهم او قال اجارة هبة فهي اجارة ولو وهب لرجل غايب دراهم
وارسل بها على يد رسول فقال الموهوب له للرسول تصدقت بها عليك لا يجوز
ولو قال للرسول تصدق بها عني لا يجوز فان تصدق الرسول عنه ضمن
الرسول للواهب رجل قال جميع ما املكه لفلان يكون هبة حتى لا يجوز بدون
القبض ولو قال جميع ما يعرف بي او ينسب الي لفلان فهو اقرار لان في الوجه الاول
صرح باضافة الملك الى نفسه ثم اضاف الى فلان ومثله يكون هبة وفي
المسئلة الثاني لم يصرح بملك نفسه لان ما يعرف بها وينسب اليه قد يكون
لغيره وقال بالفارسية اين علام مرا مكون هبة لا يملكه الا بالقبض
وذكر في الزيادات اذا قال لجماعة من المسلمين هذا المال لم يكن هبة رجل قال
لاخر خذ هذا المال واغز في سبيل الله تعالى يكون قرضًا ان الكلام يحتمل
ويحتمل الهبة والقرض اذا هما محتمل علية ولان الاخذ المطلق سبب للضمان

مطلب دفع له دراهم فقال له انفقها كان قرض

للضمان في الشرع ولو دفع اليه دراهم فقال انفقها ففعل فهو قرض وهو كما لو قال اصرفها
في حوايجك ولو دفع اليه ثوبا فقال البس به نفسك ففعل يكون هبة لان قرض الثوب
باطل فاذا تعذر حمله على القرض يجعل هبة تصحيحا للتصرف رجل غرس كرما
وله ابن صغير فقال جعلته لابني فلان يكون هبة لان الجعل عبارة عن
التمليك ولو غرسه باسم ابني لا يكون هبة وان قال جعلته باسم ابني يكون
هبة ظاهرا لان الناس يريدون بهذا التمليك الهبة رجل اتخذ وليمة للختان
فاهدى الناس اليه هدايا ووضعوا بين يديه قالوا ان كانت الهدية مما يصلح للصبيان
مثل لباس الصبيان او يكون شيا يستعمله الصبيان فهي للصبي لان مثله يكون
هبة للصبي عادة وان كانت الهدية دراهم او دنانير او غيره ذلك يرجع الى المهدي
فان كان المهدي هي هبة للصغير كان للصغير والا تعذر الرجوع اليه ينظر ان كان
المهدي من معارف الاب او اقاربه فهي للاب وان كان من قرابة الام او من معارفها فهي للام
وكذا اتخذ وليمة لزفاف الابنة الى بيت زوجها فاهدى الناس هدايا فهو على ما ذكرنا
من قرابة الاب او من قرابة الام وكذا لو كان المهدي من معارف الزوج او من اقاربه
او من معارف المراة او قرابتها الا اذا بين المهدي وقال هديت لهذا او لهذا فيكون
القول له وقال بعضهم في الاحوال كلها تكون الهبة للولد لان الولد هو الذي
اتخذ الوليمة وقال بعضهم يكون للوالد لان الوالد اتخذ الوليمة لاجل الولد
ولا يعتبر قول المهدي عند الاهدا الهدية للولد لان الولد وصاحب الوليمة
اذا كان رجلا عظيما يحترم يقبل المهدي هذا الحكم والاعتماد على ما قلنا اولى رجل قال لاخر
وهبت لك هذه الغرارة الحنطة او هذا الزق السمن كانت الهبة في الحنطة والسمن دون
الغرارة والزق ولو قال وهبت غرارة الحنطة وزق السمن كانت الهبة الزق
والغرارة ولا يدخل فيه الحنطة والسمن لان في الوجه الثاني اضافة الهبة الى الغرارة
والزق لا الى الحنطة والسمن فلا يدخل فيه الحنطة والسمن كثياب العبد وفي الوجه
الاول يضاف الهبة الى الحنطة والسمن رجل اهدى اليه جاره شيا من الماكولات
في اناء هل له ان ياكل في ذلك الاناء قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله ان كان ثريدا
او نحو ذلك لا باس به لانه لو جعله في انية اخرى تذهب لذته وان كان شيا

من

من الفواكه لا ينبغي ان ياكل فيه الا ان يكون بينهما انبساط قوم اجلس على اخونة هل لاهل
الخوان ان يناول شيا من على خوان اخر وهو ممن ليس يجالس معهم على خوانه قال ابن مقاتل
ليس لهم ذلك ومن ناول معه على خوانه فانه لا باس به وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله
القياس ما قال ابن مقاتل وفي الاستحسان ان كل من كان في ملك الضيافة فاذا اعطاه
جاز فان لم ياخذ به رجل وهب عبده انسان بغير اذن المولى وسلم ثم ادعى مولاه انه عبده
واقام البينة وقضى القاضي له ثم اجاز المولى هبة العبد ذكر الخصاف رحمه الله انه
لا يجوز اجازته في قول ابي حنيفة رحمه الله وهذا على الرواية التي روي عن ابي
حنيفة رحمه الله ان قضاء القاضي للمستحق يكون فسخا للعقود الماضية اما في ظاهر
الرواية لا يكون فسخا كذا ذكره شمس الايمة الحلواني رحمه الله فاذا لم ينفسخ البيع
بالاستحقاق ولا ينفسخ الهبة فتصح اجازة المستحق والفتوى في البيع على ظاهر
الرواية رجل قال لاخر كنت وهبت لي الف درهم ثم قال بعد ما سكت لم اقبضها كان القول قوله
لان الاقرار بالهبة لا يكون اقرارا بالقبض رجل اقر انه وهب لفلان هذا العبد قال
بعضهم يكون اقرارا بالهبة والقبض جميعا لان الاقرار بالهبة المطلقة اقرار بهبة صحيحة
تامة وذلك لا يكون الا بالقبض رجل قال لاخر اعرتك هذه القصعة من الثريد
فاخذها واكلها كان عليه مثلها او قيمتها لان اعارة ما لا يمكن الانتفاع به الا بالاستهلاك
يكون قرضا قال الفقيه ابو الليث رحمه الله هذا اذا لم يكن بينهما دلالة الهبة ولا مهاداة
وعن عبد الله ابن المبارك انه مر بقوم يضربون الطنبور فوقف عليهم وقال هبوه مني
حتى تروا كيف اضرب فدفعوا اليه فضرب به على الارض وكسره فقال رايتم كيف
اضرب قالوا ايها الشيخ خدعتنا وانما قال لهم ذلك احترازا عن قول ابي حنيفة رحمه
الله فان عنده كسر الملاهي موجب الضمان وهذا دليل على ما مر ان هبة المازح جايز
رجل قال لاخر وهبت عبدي هذا منك والعبد حاضر فقبضه الموهوب له جازت
الهبة لان القبض في المجلس بحضرة الواهب دلالة القبول بخلاف ما مر من مسيلة
هبة الارض من الختن لانه لم يكن القبض بحضرة الواهب في المجلس رجل امر شريكه
بان يدفع الى ولده مالا فامتنع الشريك عن الاداء قالوا ان كان امره بالدفع الى ولده
على وجه الهبة للولد لم يكن للولد ان يخاصم الشريك لان حقه في الهبة لا يثبت

قبل القبض وان لم يكن الامر بالدفع على وجه الهبة للولد ان يخاصم الشريك لانه يخاصمه
لابيه بحكم الوكالة لا لنفسه وحق الاب ثابت على الشريك فتسمع دعواه رجل وهب
امة لرجل وسلمها اليه وعليها ثوب وحلي جازت الهبة وكذا الصدقة ويكون الثوب والحلي
للواهب لا للموهوب له والمتصدق عليه لمكان العرف والعادة قال مولانا رحمه الله
فان كان الثوب عليها قدر ما يستر عورتها ينبغي ان يكون ذلك للموهوب له
ولو وهب الحلي الذي على الجارية والثوب ولم يهب الجارية لم تجز الهبة حتى
ينزعه ويدفع الثوب والحلي للموهوب له لان الحلي والثوب ما دام على الجارية
والثوب ولم يهب الجارية لم تجز الهبة حتى ينزعه ويدفع الثوب والحلي للموهوب
له لان الحلي والثوب ما دام على الجارية يكون تبعا للجارية مشغولا بالاصل فلا
تجوز هبته جوالق الدقيق وجراب الطعام رجل قال لغيره وهبت لك هذا
البيت فقال الموهوب له قبلت جاز قالوا لا يدخل في الهبة العلو والسرر والسلالم
المعرزة لانها بمنزلة متاع موضوع في البيت ولو قال وهبت لك هذا البيت
بمرافقه قالوا تدخل هذه الاشياء في الهبة قال مولانا رضي الله عنه وعندي العلو
لا يدخل في بيع البيت بذكر المرافق فلا يدخل في الهبة رجل وهب لاخر ارضا
على ان ما يخرج منها من زرع سق الموهوب له على ذلك الواهب قال ابو القاسم
رضي الله عنه ان كان في الارض كرم او اشجار جازت الهبة ويبطل الشرط
وان كانت الارض فراغا فالهبة فاسدة قال الفقيه ابو الليث رحمه الله لان
في التمر يشترط على الموهوب له رد بعض الهبة على الواهب فتجوز الهبة ويبطل
الشرط لان الهبة لا تبطل بالشروط وفي الارض الفراغ شرط على الموهوب
له عوضا مجهولا لان الخارج من الارض انما ملكه فيكون له فكان مفسدا للهبة
رجل ضل له لؤلؤ فوهبه لاخر وسلطه على طلبه وقبضه متى وجده قال ابو يوسف
رحمه الله هذه هبة فاسدة لانها هبة على خطر والهبة لا تصح مع الخطر وقال زفر رحمه
الله تجوز هذه الهبة رجل له على رجل الف درهم بعد بيت المال والعاقلة وقال
للمديون وهبت لك احد المالين قال محمد جازت الهبة والبيان له ما دام حيا ولوارثه
بعد موته ان مات قبل البيان لان هبة الدين اسقاط والجهالة لا تمنع صحة الاسقاط

ويكون

ويكون البيان الى المتصدق رجل دفع الى رجل ثوبين وقال ايهما شئت فلك والاخر لابنك فلان
ان بين الموهوب قبل ان يتفرقا جاز لان ارتفاع الجهالة وعلى هذا لو وهب غلاما او شيئا
على ان الموهوب له بالخيار ثلاثة ايام صحت الهبة وبطل الخيار لان الهبة عقد غير لازم
فلا يصح فيه شرط الخيار احد الشريكين اذا قال لشريكه وهبت لك حصتي من الربح قال
ان كان المال قائما لا يصح لانها هبة المشاع فيما يقسم وان كان الشريك استهلك المال صحت
الهبة لانها صارت دينا بالاستهلاك والدين لا يقسم فيكون هذا هبة المشاع فيما
لا يقسم فيصح رجل وهب لاخر ما في بطن غنمه وامره بقبضه اذا وضعت لم يصح وان
قبض بعد الوضع لانها هبة المعدوم وكذلك الرهن وفي السمسم والزيت في الزيتون
قبل ان يعصر ودقيق الحنطة قبل الطحن رجل وهب الدين ممن عليه الدين ذكر شمس
الائمة السرخسي رحمه الله انها لا تصح من غير قبول المديون عندنا خلافا لزفر رحمه الله
انها تصح من غير قبول الا انها تبطل بالرد وعن ابي يوسف رحمه الله انها لا تصح
من غير قبول كما قال شمس الائمة السرخسي رحمه الله ولو كان الدين بين شريكين
فوهب احدهما نصيبه من المديون جاز وان وهب نصف الدين مطلقا ينفذ في الربع
ويتوقف في الربع كما لو وهب نصف العبد المشترك **فصل في هبة
المشاع** رجل وهب نصيبه مما يقسم كالدار والارض والمكيل والموزون من غير شريكه
لا يجوز عند الكل وان وهب من شريكه لا يجوز عندنا وقال ابن ابي ليلى رحمه الله
يجوز ولو وهب داره من رجلين لا يجوز في قول ابي حنيفة رحمه الله وكذلك
كل ما يقسم وقال صاحباه جاز ولو رهن داره من رجلين جاز عند الكل وكذا
لو اجر داره من رجلين ولو وهب نصف داره من رجل ووهب النصف الاخر من
رجل اخر وسلم الدار اليهما معا جاز وان تقدم تسليمه الى احدهما لا يجوز وقال
ابو حنيفة رضي الله عنه لا يجوز في الوجهين وفيما لا يقسم كالعبد والدابة
والثوب والحمام يجوز هبة المشاع من الشريك وغيره في قولهم ولو وهب درهما
صحيحا من رجلين اختلفوا فيه قال بعض المشايخ رحمه الله لا يجوز لان
تنصيف الدرهم لا يضره كان مما يحتمل القسمة والصحيح انه يجوز وبه
قال الامام ابو الحسن علي السعدي والشيخ الامام شمس الائمة الحلواني

رحمه الله لان الدراهم الصحيح لا تكسر عادة وكان مما لا يحتمل القسمة حتى لو كان
من الدراهم التي تكسر عادة فلا يضرها الكسر والتبعيض كانت بمنزلة
المتاع الذي يحتمل القسمة فلا يجوز والدينار الصحيح قالوا ينبغي ان يكون بمنزلة
الصحيح رجل معه درهمان فقال لرجل وهبت منك درهما منهما قالوا ان كان الدرهمان
مستويين في الوزن والجودة لا يجوز لان الهبة تناولت احدهما وهو مجهول
وان كان متقاربين جاز لان في الوجه الاول الهبة تناولت احدهما
وفي الثاني تناولت وزن درهم منهما وهو مشاع لا يحتمل القسمة وفيما اذا فسدت الوجه
الهبة بحكم الشيوع اذا هلكت الهبة عند الموهوب له هل تكون مضمونة عليه
ذكر ابن رستم رحمه الله رجل دفع درهمين الى رجل وقال احدهما هبة لك والاخر
امانة عندك وهلكا جميعا يضمن درهما وهو في الاخر امين قالوا انما يضمن
لانه اخذه بهبة فاسدة نص انها تكون مضمونة وذكر في المضاربة
الكبير رجل دفع الى رجل الف درهم نصفها هبة لك ونصفها مضاربة عندك
لا يجوز فان هلك المال عند القابض يضمن خمسماية درهم ولو وهب
نصف الدار او تصدق وسلم ثم ان الواهب باع ما وهب او تصدق ذكر في وقف
الاصل انه يجوز بيعه لانه لم يقبض ولو باع الموهوب له لا يجوز بيعه لانه
لم يملك نص ان هبة المتاع فيما يفيد الملك فان اتصل بها القبض وبه قال
الطحاوي رحمه الله ذكر عصام رحمه الله انها تفيد الملك وبه اخذ المشايخ رحمهم الله
رجل دفع تسعة دراهم الى رجل وقال ثلاثة لك قضاء من حقك وثلاثة لك
هبة وثلاثة تصدقت بها عليك قال محمد رحمه الله ثلاثة قضاء جايز وثلاثة
صدقة لم تجز ولم يضمن وثلاثة هبة لم تجز ويضمن نص ان الهبة الفاسدة
مضمونة رجل اعطى رجلا درهمين وقال نصفها لك وهما في الوزن والجودة
سواء عن ابي حنيفة رحمه الله انه قال لم يجز وان كان احدهما اثقل او اجود
او اردى جاز ويكون مشاعا لا يحتمل القسمة وان قال وهبت لك ثلثهما وهما
في الوزن والجودة سواء ودفعهما اليه جاز وان قال احدهما لك هبة لم يجز
كانا سواء او مختلفين وعن ابي يوسف رحمه الله في النوادر اذا قال وهبت
لك

لك نصفا من هذه الدار ولهذا الاخر نصفها لم يجز وان قال وهبت لكما لهذا نصفها
ولهذا الاخر نصفها جاز رجل تصدق بعشرة دراهم على رجلين فقيرين قال في الجامع
الصغير جاز وان تصدق بها على غنيين لا يجوز في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال
صاحباه جاز ان كانا فقيرين او غنيين وذكر في هبة الاصل اذا وهب لرجلين شيا
يحتمل القسمة لا يجوز في قول ابي حنيفة رحمه الله وكذلك الصدقة معروف يحتمل
ان يكون الصدقة على غنيين بمنزلة الهبة والهبة من الفقيرين بمنزلة الصدقة
معروف يحتمل ان يكون الصدقة على غنيين بمنزلة ولو وهب دارا من رجل فوكل
الموهوب له رجلين بقبض الدار فقبضا جاز عبد بين رجلين وهب له احد المولين
شيا يحتمل القسمة لا يصح اصلا لانها لم تصح في نصيب الواهب لانه يكون وهبا
لنفسه فينبغي في نصيب صاحبه شي يحتمل القسمة وان كان الموهوب شيا لا يحتمل
القسمة جازت الهبة في نصيب صاحبه لانه وقع في نصيب صاحبه شي لا يحتمل
القسمة رجل وهب دار الرجل وسلم وفيها متاع الواهب لا يجوز لان الموهوب
مشغول بما ليس بهبة فلا يصح التسليم امراة وهبت دارها من زوجها وهي
ساكنة فيها ومتاعها فيها وزوجها ساكن معها في الدار جازت الهبة ويصير
الزوج قابضا للدار لان المراة ومتاعها في يد الزوج فصح التسليم رجل وهب
دارا فيها متاع الواهب او جوالقا وجرابا فيها طعام الواهب وسلم لا يجوز لان
الموهوب غير مشغول بغيره ولو وهب ارضا فيها زرع او نخيل او نخيلا عليها
ثمر او وهب الزرع بدون الارض او النخل بدون الارض او نخلا بدون
الثمر لا تجوز الهبة في هذه المسايل لان الموهوب متصل بغير الهبة
اتصال خلقة مع امكان القطع والفصل فقبض احدهما بدون الاخر غير ممكن
في حالة الاتصال فيكون بمنزلة المشاع الذي يحتمل القسمة ولو وهب دارا فيها
متاع الواهب وسلم الدار بما فيها ثم وهب المتاع جازت الهبة في المتاع لان
الدار مشغولة بالمتاع فصحت الهبة في المتاع ولو وهب المتاع اولا وسلم الدار
مع المتاع ثم وهب الدار صحت الهبة فيهما جميعا ولو وهب الدار دون المتاع
او الارض دون الزرع والنخل دون الثمر او الثمر دون النخل ولم يسلم حتى

وهب المتاع والزرع والنخل والثمر وسلم الكل صحت الهبة في الكل لانه لم يوجد عند
القبض والتسليم ما يمنع القبض والتسليم فصار كما لو وهب الكل هبة واحدة وسلم
اذا فرق التسليم والقبض يفرق العقد فيفسد كل عقد بحكم فساد العقد
كما لو وهب نصف الدار وسلم ثم وهب النصف الاخر وسلم فانه يفسد العقدان
جميعا ولو وهب زرعا بدون الارض وثمرا بدون النخل وامره بالحصاد والجذاد
ففعل الموهوب له ذلك جاز لان الموهوب له اذا قبض في المجلس قبل الافتراق
جاز استحسانا لان القبض في الهبة بمنزلة القبول فصح في المجلس ما لم ينهه
وان قام الواهب وخرج قبل قبض الموهوب له فقبضه الموهوب له ان كان
بامر الواهب صح والا فلا وان كان الموهوب غائبا من حضرة الموهوب له فان
قبضه بامر الواهب صح والا فلا والصدقة في هذا بمنزلة الهبة وكذلك القبض
والبيع الفاسد والرهن ان قبض بعد الافتراق عن المجلس ان قبض بحكم الاذن
صح قبضه والا فلا والتخلية في الهبة الفاسدة لا يكون قبضا عند الكل كما في
البيع الفاسد وفي الهبة الجايزة التخلية قبض عند محمد رحمه الله والموهوب
اذا كان غايبا عن حضرة الواهب والموهوب له فالقبض فيه ان يامره
بالقبض وعند ابي يوسف رحمه الله لا يكون قبضا فيما ينقل حتى يزيله عن مكانه
والتخلية ان يخلي بين الهبة والموهوب له ويقول له اقبضه رجل وهب
دارا فيها متاع وهب الدار والمتاع جميعا وخلى بين الكل والموهوب له ثم
استحق المتاع بعد الهبة جايزة في الدار لان الكل كان في يده فصح التسليم
وهو كما لو استعار دارا او غصب متاع رجل ووضعه في الدار ثم ان المعير
وهب الدار منه صحت الهبة لان المتاع والدار كانت في يده وكذا الوديعة
المتاع والدار ثم وهب الدار صحت الهبة فان هلك المتاع ولم يحوله ثم جاء مستحق
واستحق المتاع كان له ان يضمن الموهوب له جعل الموهوب له غاصبا ضامنا المتاع بمجرد
التخلية لانتقال يد الواهب الى الموهوب له وكذا لو وهب جوالقا بما فيه من المتاع وخلى بين
الكل ثم استحق الجوالق صحت الهبة فيما كان فيه ولو باع متاعا في دار وخلى بينه
وبين المتاع وخلى بين الكل ثم استحق الجوالق صحت الهبة فيما كان فيه ولو باع
متاعا

مطلب التخلية قبض عند محمد في الهبة الجايزة

متاعا في دار وخلى بينه وبين المتاع ثم وهب الدار صحت الهبة ولو وهب الدار وفيها متاع
الواهب وسلم الدار اليه فيها ثم وهب المتاع جازت الهبة في المتاع دون الدار لانه
حين سلم الدار اولا بحكم الهبة لم يصح تسليمه اذا وهب المتاع بعد ذلك كانت الدار
مشغولة بمتاع الواهب فصحت هبة المتاع ولو وهب المتاع اولا وسلم الدار مع المتاع
ثم وهب الدار صحت الهبة فيهما جميعا رجل وهب دارا لرجلين احدهما ثلثاها والاخر
ثلثها لا يجوز في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمه الله ويجوز في قول محمد رحمه الله ولو
تصدق بدار على فلانة المعينة وعلى ما في بطنها والعلم محيط بانه لا ولد في بطنها
من تصدق بالدار لا يجوز ولو تصدق عليها وعلى هذا الحايط جازت الصدقة
ولو وهب دارا لابنين له احدهما صغير في عياله كانت الهبة فاسدة عند الكل بخلاف
ما لو وهب من كبيرين وسلم اليهما جملة فان الهبة جايزة لان في الكبيرين لم يوجد
الشيوع لا وقت العقد ولا وقت القبض واما اذا كان احدهما صغيرا فكما
وهب يصير الاب قابضا حصة الصغير فيتمكن الشيوع وقت القبض رجل وهب
من رجل دارا وسلم فاستحق نصفها بطل الهبة في الباقي ولو وهب دارا في مرضه
وليس له مال سوى الدار ثم مات ولم يجز الوارث هبته بقيت الهبة في ثلثها
وبطل الثلثين ولو وهب دارا فيها من المتاع وسلم ثم استحق المتاع ذكر في الزيادات
ان الهبة تبطل في الدار وذكر ابن رستم رحمه الله هذا قول محمد رحمه الله اما في قول
ابي يوسف رحمه الله لو استحق وسادة منها تبطل الهبة في الدار لان موضع الوسادة
من الدار لم يقبض ولو وهب ارضا فيها زرع بزرعها ثم استحق الزرع بطلت
الهبة في الارض عند الكل والزرع لا يشبه المتاع ولو وهب سفينة فيها طعام بطعامها
ثم استحق الطعام بطلت الهبة في قول ابي يوسف رحمه الله قال ابن رستم
وهذا قول ابي حنيفة رحمه الله وقال محمد رحمه الله لا تبطل الهبة في السفينة
لابي يوسف رحمه الله ان موضع الطعام من السفينة لم يقبض فلم تصح
هبة السفينة ولو وهب لابنه الصغير ارضا فيها زرع للاب او وهب
لابنه دارا والاب ساكن فيها لم تجز الهبة وعن ابي حنيفة رحمه الله في المجرد
رجل تصدق على ابنه الصغير بدار والاب فيها ساكن او له فيها متاع اوفيها

الصغير صح

قوم يسكنون بغير اجر جازت الصدقة ويصير الاب قابضًا لابنه ولو كان فيها
سكان باجر كانت الصدقة باطلة • رجل وهب لرجل جارية واستثنى ما في بطنها
فقال على ان يكون الولد لي ذكر في الاصل ان الهبة جايزة وتكون الجارية مع ولدها
للموهوب لانه لو لم يستثن الولد كانت الجارية وولدها للموهوب له فيكون الولد
في الهبة وكان استثنا الولد شرطا مبطلا والهبة لا تبطل بالشروط
الفاسدة والنكاح والخلع والصلح عن دم العمد على حيوان بدون الولد في هذا
تكون بمنزلة الهبة والبيع والرهن والاجارة يبطل استثنا الولد ولو اعتق
ما في بطن جاريته ثم وهب الجارية جازت الهبة في الام وذكر في اعتاق الاصل
لو دبر ما في بطنها ثم وهب الام لم يجز قيل فيه روايتان في رواية لا تجوز الهبة
في الاعتاق والتدبير جميعًا وقيل جازت الهبة فيهما والصحيح هو الفرق
بين الاعتاق والتدبير في الاعتاق يجوز الهبة وفي التدبير لا يجوز لان
التدبير لا يزيل الجارية عن ملكه فيكون الموهوب متصلا بغير الهبة
من ملك الواهب والاعتاق يزيل الملك فلا يصير الموهوب بعد اعتاق الولد
متصلا بغير الهبة فيجوز كما لو وهب لرجل دارا فيها ابن الواهب فصار استثنا
الولد بمنزلة شرط فاسد وهذه التصرفات لا تحتمل الشرط الفاسد وفي قسم
يجوز التصرف ويبطل الاستثنا وهو النكاح والخلع والصلح عن دم العمد
لان الشرط الفاسد لا يفسد هذه العقود وفي قسم يجوز التصرف والاستثنا
جميعًا وهو الوصية لان في حكم الوصية ما في البطن كشخص واحد يجوز افراده
بالوصية فجاز استثناوه **فصل في جنس مسايل لا يصح فيها
الشرط** ذكر ابن رستم في النوادر رجل قال لاخر اعرني جوالقك على انه ان ضاع
فانا ضامن لك قال يلغو هذا الشرط ولا يكون ضامنًا وعن ابي يوسف رحمه الله
في النوادر • رجل دفع زجاجة الى رجل يقطعها باجر فقال له لا ضمان علي
عليك ان كسرتها فكسرها قال ان كان مثلها ربما يسلم وربما لا يسلم يكون ضامنا
وان كان لا يسلم لا يضمن وتبطل الشروط ومنها رجل استاجر دابة فقال
له صاحبها لا تواجرها كان له ان يواجرها ولو رهن عند انسان فقال المرتهن

للراهن اخذه على انه ان ضاع بغير شي فقال الراهن نعم فالرهن جايز والشرط باطل ان
ضاع ضاع بالمال وعن محمد رحمه الله رجل دفع الى قصار ثوبا يقصره فقال له لا تضع
يدك حتى تفرغ منه كي يضمنه فلبس ذلك بشي ولا يضمن وعن ابي يوسف رحمه الله
رجل رهن عند انسان عبدا بالف درهم وقيمته الفان على ان المرتهن يضمن الفضل
اذا هلك او اشترط المرتهن لو مات العبد لا يبطل دينه كان الرهن فاسدا عن محمد
رحمه الله رجل دفع الى قصار ثوبا يقصره فقال له لا تضع يدك حتى تفرغ منه كي يضمنه
فليس ذلك بشي ولا يضمن وعن ابي يوسف رحمه الله رجل رهن عند انسان عبدا
بالف درهم وقيمته الفان على ان المرتهن يضمن الفضل اذا هلك او اشترط المرتهن
لو مات العبد لا يبطل دينه كان الرهن فاسدا عن محمد رحمه الله في السير الامام اذا
اودع غنيمة في دار الحرب وشرط على المودع انه لو استهلك يضمن لا يصح هذا الشرط
ولو استهلكه لا يضمن وذكر في الحيل رجل اجر دارا وامر المستاجر ان ينفق الاجر على
الدار وشرط ان يكون مقبول القول في الانفاق كان الشرط باطلا ولا يقبل قوله
ونظاير هذا ياتي في كتاب الوديعة والعارية ان شا الله تعالى الشيوع الطاري
لا يبطل الهبة الا رواية عن ابي يوسف رحمه الله مريض وهب دارا لانسان والدار تخرج
من ثلث ماله فلم يجز الوارث هبته فان الهبة تنقض في الثلثين وتبقى في الثلث ولو اشترى
رجل دارا وهو شفيعها وقبضها ووهبها ولها شفيع اخر ثم ان الشفيع الثاني اخذ نصف
الدار بالشفعة بطلت الهبة في الباقي لان الشفيع الثاني اخذ الشفعة بحق
سابق على الهبة فيكون الشيوع مقصورا على الحال لم يكن للوارث حق النسخ في حيوة المورث
وانما يثبت ذلك بعد موته فاما يبطل الملك في الثلثين عند البعض لا قبله الا ترى ان
الهبة لو كانت جارية فوطيها الموهوب له ثم انتقضت الهبة برد الورثة او برجوع الواهب
في الهبة لا يلزمه العقر رجل عليه دين فات قبل القضا فوهب صاحب الدين الدين
لوارث المديون صح سوا كانت التركة مستغرقة او لم يكن فلو ان الوارث رد الهبة صح رده
في قول ابي يوسف رحمه الله وتبطل الهبة وقال محمد رحمه الله لا يصح وقيل لا خلاف بينهما
يصح رده عندهما انما الخلاف بينهما فيما اذا وهب الدين من الميت فرد الوارث عند ابي يوسف
يصح رده وعند محمد لا يصح رجل له على عبد انسان دين فوهب صاحب الدين الدين من

من مولاه صحت الهبة ولو ان المولى رد هبته قيل هو على هذا الخلاف عند ابي يوسف رحمه الله يصح رده
سوا كان العبد دين محيط او لا وقيل يصح رده عند الكل وهو الصحيح مريض وهب شيا
ولم يسلم حتى مات بطلت هبته لان هبة المريض هبة حقيقة وان كانت وصية حتى
يعتبر فيه الثلث والثلثان فلا يتم بدون القبض رجل جعل داره مسجدا ثم استحق
شي منه خرج الباقي من ان يكون مسجدا لان المستحق استحق البعض بحق سابق فكان
شيوعا مقارنا فيبطل **فصل في الرجوع في الهبة** للواهب ان يرجع في
هبته من غير المحارم ما لم يعوض او ازدادت الهبة في يديها او زيادة السعر لا تمنع الرجوع
ولو ولدت الهبة ولدا كان للواهب ان يرجع في الام وقال ابو يوسف لا يرجع فيها
حتى يستغني الولد عنها ثم يرجع في الام دون الولد ولو ازدادت الهبة في يديها
ثم ذهبت الزيادة كان للواهب ان يرجع في هبته ولو خرجت الهبة عن ملك الموهوب
له الى غيره او هلكت لا يرجع الواهب وكذا لو هلك الواهب او الموهوب له ولو ادعى الموهوب
له الهلاك كان القول قوله من غير يمين ولا يرجع في الهبة من المحارم بالقرابة كالاباء
والامهات وان علوا والاولاد واولاد الاولاد وان سفلوا واولاد البنين واولاد البنات
في ذلك سوا وكذا الاخوة والاخوات والاعمام والعمات والمحرمية بالسبب لا بالقرابة
لا تمنع الرجوع كالاباء والامهات والاخوة والاخوات من الرضاع وكذا المحرمية بالمصاهرة
كامهات النسا والربايب وازواج البنين والبنات واذا وهب العبد المديون من صاحب
دينه بطل دينه وكذا لو كان على العبد جناية خطا فوهبه ولي الجناية بطلت الجناية
ويكون للواهب ان يرجع في هبته استحسانا واذا رجع المولى العبد في هبة العبد
لا يعود الدين والجناية في قول محمد وهو رواية عن ابي حنيفة رحمه الله والمعلا
عن ابي يوسف وهشام عن محمد وفي الاستحسان يصح رجوعه ولو وهب الامة من
زوجها بطل النكاح فان رجع في الهبة بعد ذلك صح رجوعه ولا يعود النكاح كما لا
يعود الدين والجناية وعلى قول ابي يوسف رحمه الله اذا رجع المولى في الهبة يعود الدين
والجناية وابو يوسف اذا استحسن قول محمد ارايت لو كان على العبد دين لصغير
فوهب المولى عبده من الصغير فقبل الوصي وقبض يسقط الدين فان رجع الواهب
في الهبة بعد ذلك لو قلنا بانه لا يعود الدين كان قبول الوصي الهبة تصرفا على الصغير
فلانه

فلانه لا يملك ذلك واما مسئلة النكاح ففيها روايتان عن ابي حنيفة رحمه الله في رواية اذا
رجع الواهب يعود النكاح رجل وهب شيا من ذي الرحم المحرم واحدهما مسلم والاخر
كافر لا يرجع الواهب في الهبة لان المانع من الرجوع القرابة الموهوب له اذا علم
الموهوب القران او الكتابة او كانت اعجمية فعلمها الكلام او شيا من الحرف لا يرجع
الواهب في الهبة لحدوث الزيادة في العين وعلى قول زفر تعليم الحرف وما اشبه ذلك
لا يمنع الرجوع في الهبة وعن محمد رحمه الله في المنتقى انه لا يبطل حق الواهب في الرجوع
كما هو قول زفر وعن ابي حنيفة رحمه الله فيه روايتان ولو وهب شيا له حمل ومونة
ببغداد فحمله الموهوب له الى بلدة اخرى لا يكون للواهب ان يرجع في الهبة
قيل هذا اذا كانت قيمة الهبة في المكان الذي انتقل اليه اكثر وان استوت قيمتها
في المكانين كان للواهب ان يرجع في هبته ولو وهب جارية في دار الحرب فاخرجها
الموهوب له الى دار الاسلام ليس للواهب ان يرجع في هبته رجل وهب ثوبا
فقصره الموهوب له لا يرجع الواهب في الهبة بخلاف ما لو غسله لان القصارة
زيادة بخلاف الغسل وفي الاملا اذا غسله او قصره له ان يرجع في الهبة وان
مثله لا يرجع اذا كان يزيد ذلك في الثمن رجل وهب لاخر دراهم وسلمها الى الموهوب
له ثم ان الواهب استقرضها من الموهوب له فاقرضه جاز ولا يكون للواهب
ان يرجع في الهبة ابدا لانها صارت مستهلكة ودينا على الواهب رجل وهب
ترابا فبله الموهوب له بالماء بطل حق الواهب في الرجوع لان اسم التراب
تبدل فصار شيا اخر بخلاف ما اذا وهب سويقا فبله الموهوب له بالماء
لا يبطل حق الواهب في الرجوع لان اسم السويق لم يبطل ولم يحدث
فيه زيادة بل حدث فيه نقصان فلا يبطل حق الواهب في الرجوع
كما لو وهب حنطة فبلها الموهوب له بالماء رجل وهب عبدا فقطعت
يده عند الموهوب له واخذ الموهوب له ارش اليد كان للواهب ان يرجع
في الهبة فياخذ العبد ولا ياخذ الارش في قول ابي حنيفة وابي يوسف
رجل وهب لرجل ثوبا فسلمه اليه ثم اختلسه منه فاستهلكه ضمن الواهب
قيمة الثوب للموهوب له لان الرجوع في الهبة لا يكون الا بقضاء او رضا

ولو تصدق على رجل بشي ثم استقال المتصدق عليه فاقاله لم يجز حتى يقبض لانها مستقبلة
وكذا اذا وهب لذي رحم محرم وكل شي لا ينسخه القاضي اذا رفع اليه لو اختصما اليه
فاقاله الموهوب فهلك يهلك من مال الواهب وان لم يقبضه مريض وهب عبدا
ثم رجع الواهب في الهبة بغير قضا فرده المريض عليه برضاه جاز ذلك من
الثلث فان كان الرد بقضا يجوز ولا شي لورثة المريض على الواهب فكذلك
رجل اشترى عبدا وقبضه ثم وهبه لانسان وسلم ثم رجع في الهبة بغير
رضاه ثم وجد بالعبد عيبا كان له ان يرده على بايعه جعل الرجوع في هذا
بغير قضا بمنزلة الرجوع بقضا القاضي • رجل وهب عبدا فمرض العبد عند
الموهوب له فداواه حتى صح كان للواهب ان يرجع فيه رجل وهب دارا فبنى الموهوب
له في بيت الضيافة الذي يسمى بالفارسية كاسناه تنور الخبز كان للواهب ان يرجع
في هبته لان مثل هذا يعد نقصانا ولا يعد زيادة وكذا لو جعل فيه ازيا
ولو وهب عبدا صغيرا فشب وصار رجلا طويلا لا يرجع الواهب فيه لان الزيادة
في البدن يمنع الرجوع وان كانت تنقص القيمة وكذا لو كان نحيفا فسمن او كان
قبيحا فحسن لا يرجع الواهب • رجل وهب لرجل جارية فاراد الواهب له وهبتها
صغيرة فكبرت وازدادت خيرا وقال الواهب لا بل وهبتها لك كذلك كان
القول للواهب وكذا في كل زيادة متولدة واما في البنا والخياطة ونحوها
كان القول قول الموهوب له • رجل في يده دار لرجل آخر فقال تصدقت بها
واذنت لي في قبضها فقبضتها وقال المتصدق لا بل قبضتها بغير اذني
كان القول للمتصدق ولو قال الذي في يده الدار كانت في يدي فتصدقت
علي بها وقال المتصدق لا بل كانت حينئذ في يدي وقبضتها بغير اذني
كان القول للمتصدق عليه ولو ادعى رجل عبدا في يد غيره وزعم انه كان
وهبه للذي في يديه وكان العبد غايبا عنهما فقبضه الموهوب له بغير
اذنه وقال الموهوب له وهبت لي باذنك كان القول قول الموهوب
له ولو قال الموهوب له حين وهبته لي كان في منزلك لا بحضرتنا فامرتني
بقبضه فقبضته لا يصدق ولو قال المدعي وهب لك والدي ولم يقبضه

الا العبد

الا بعد موته وقال الموهوب له قبضته في حياته فان كان العبد في يد الذي يدعي
القبض في حياته كان القول للوارث رجل وهب لرجل مصحفا فنقطه الموهوب
له باعراب لا يرجع الواهب في هبته واذا وهب احد الزوجين لصاحبه لا يرجع
في الهبة وان انقطع النكاح بينهما ولو وهب لاجنبية ثم تزوجها او وهبت لاجنبي
ثم تزوجت نفسها منه كان للواهب ان يرجع في الهبة لان النكاح في الهبة
لا يمنع الرجوع ولو وهبت المراة شيا لزوجها وادعت انه استكرهها في الهبة
يسمع دعواها واذا مات الواهب والموهوب له يبطل حق الرجوع ولو وهب
احد مزميه شيا لا يرجع في الهبة وان كان احدهما مسلما والاخر كافرا ولو وهب
لاخيه وهو عبد لاجنبي كان له ان يرجع في الهبة لان الهبة وقعت لمولى الاخ
ولو وهب لعبد اخيه كان له ان يرجع في الهبة في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال
صاحباه لا يرجع ولو وهب عبدا هو ذو رحم محرم منه ومولاه ايضا ذو رحم
محرم منه بان كان اخوه لابيه عبدا لاخيه لامه ذكر الكرخي عن محمد رحمه الله ان
في قياس قول ابي حنيفة رحمه الله له ان يرجع في الهبة وقال الفقيه ابو جعفر
لا يرجع هو الصحيح لان المقصود من هذه الهبة صلة الرحم في جانب العبد والمولى جميعا
في قياس قول ابي حنيفة رحمه الله للواهب ان يرجع في هبته قال محمد وهذا قبيح
اذا وهب لذي الرحم المحرم وهو مكاتب لا يرجع ما دام مكاتبا في قولهم فان عجز
ورد في الرق كان للواهب ان يرجع في قول ابي يوسف وقال محمد لا يرجع ولو ادى
الكتابة فعتق لا يرجع الواهب في قولهم والصدقة اذا تمت بالقبض لا يرجع
المتصدق فيها كانت للقرابة او للاجنبي وللواهب ان يرجع في هبته قبل ان يقبض
الموهوب له حاضرا او غايبا اذن له في قبضه او لم ياذن ينفرد الواهب في الرجوع
قبل القبض وبعد القبض لا يرجع الا بقضا او رضا وللموهوب له ان يتصرف
في الهبة ما لم يقض القاضي بالرجوع وينقض الهبة وبعد ما قضى لا يجوز تصرفه
ولا رجوع في الصدقة ولا في الهبة على المحتاج وعن ابي حنيفة رحمه الله
لا يرجع في الصدقة على غني او فقير استحسانا رجل وهب دارا وبنى
فيها او جصصها او طينها او جعل فيها مغتسلا او ارضا جنبي في طابقه

متصلا بها او غرس شجرا فلا رجوع في شيء من ذلك عندنا وقال ابن ابي ليلى له ان يرجع
في جميع ذلك وهذا اذا كان البنا يعد زيادة فلا يعد زيادة كالارى في البيت او
التنور في الكاشانة لا يمنع الرجوع ولو وهب دارا فهدم الموهوب له بناها كان
له ان يرجع في الباقي وان كانت الهبة ثوبا فصبغه احمر او اصفر او خاطه لا يرجع
الواهب ولو قطعه ولم يخطه كان له ان يرجع ولم يذكر في الكتاب اذا صبغه اسود
قالوا عند ابي حنيفة رحمه الله له ان يرجع فيه وقال صاحباه لا يرجع كما لو صبغه بشيء
اخر وابو يوسف رحمه الله كان يقول اولا بقول ابي حنيفة رحمه الله ثم رجع وقال
ربما ينفق على السواد اكثر مما ينفق على صبغ اخر وقيل هذا اذا كان السواد لا
يعد زيادة فان كان يعد زيادة يزداد قيمته بذلك لا يرجع عند الكل رجل
وهب لرجل هبة فقبضها الموهوب له ووهبها لاخر وسلم ثم رجع الواهب
الثاني في هبته بقضا او رضا كان للواهب الاول ان يرجع في هبته لان الرجوع
في الهبة فسخ عند الكل فاذا عاد الى الواهب الثاني ملكه عاد بما كان متعلقا
به وعلى قول زفر اذا كان الرجوع بغير قضا لا يكون للواهب ان يرجع لما عرف
الواهب اذا رجع في هبته في مرض الموهوب له بغير قضا يعتبر ذلك من
جميع مال الموهوب له او من الثلث فيه روايتان ذكر ابن سماعة رحمه الله في القياس
يعتبر من جميع ماله رجل وهب شجرة واذن له بقطعها فقطعها وانفق في القطع
كان للواهب ان يرجع فيها وفي مكانها من الارض هو الصحيح لان القطع نقصان
والنقصان لا يمنع الرجوع فلو انه جعل الشجرة ابوابا او جذوعا لا يرجع الواهب
فيه وروي انه يرجع في المزروع كما لو جعلها حطبا فانه يرجع في الحطب ولو وهب
شاة او بقرة فذبحها الموهوب له كان للواهب ان يرجع فيها اذا وهب هبة
كان له ان يرجع في بعضها ان شاء الله وكذا لو وهب عبدا لرجلين كان له
ان يرجع في حصة احدهما ان شاء وكذا لو وهب نصف العبد لاحدهما وتصدق
بالنصف على الاخر كان له ان يرجع في الهبة دون الصدقة اذا وهب دارا
فرجع في نصفها لا تبطل الهبة في الباقي ولو اختلف الواهب والموهوب له عند
رجوع الواهب فقال الواهب كانت هبة وقال الموهوب له كانت صدقة

فلا رجوع

فلا رجوع له كان القول قول الواهب رجل وهب متاعا يحتمل القسمة ثم قسم ما وهب
وسلم الى الموهوب له جاز رجلان وهبا عبدا لرجل وسلماه ثم اراد احدهما ان يرجع
في حصته والاخر غايب كان له ذلك لان كل واحد منهما متفرد بهبة نصيبه
حكما فيتفرد بالرد كما لو تفرد بهبة نصيبه ابتدا رجل وهب عبده لرجلين او رجلان
وهبا عبدا لرجل او وهب احدهما نصيبه لشريكه او لاجنبي وسلم جاز وان قال
احدهما لرجل وهبت لك نصيبي من هذا العبد فاقبضه ولم يتبين النصيب ولم
يعلم الموهوب له نصيبه لا يجوز رجل وهب نصف عبدين او نصف ثوبين مختلفين
هروي ومروي او نصف عشرة اثواب مختلفة هروي ومروي ونحو ذلك جاز
وكذا الدواب المختلفة لان العبد والثياب المختلفة والدواب المختلفة من
اجناس مختلفة من جنس ما لا يحتمل القسمة فالشيوع فيها لا يمنع جواز الهبة
اما الدواب والثياب من نوع واحد من جملة ما يحتمل القسمة فالشيوع فيها
يمنع جواز الهبة رجل وهب لرجل شيا ثم قال الواهب اسقطت حقي في الرجوع لا يسقط
حقه رجل وهب لرجلين الف درهم وقال لاحدهما الثلث وللاخر الثلثين لا يجوز
في قول ابي حنيفة رحمه الله وابي يوسف رحمه الله ويجوز في قول محمد رحمه الله وكذا
لو قال لاحدهما منها ستمائة والاخر اربعمائة وهي المسئلة اذا وهب عبدا للصغير
والصغير عليه دين صحت الهبة وسقط دينه فان اراد الواهب ان يرجع في
هبته كان له ذلك في ظاهر الرواية وروى هشام عن محمد رحمه الله انه ليس له ذلك
رجل وكل رجلا بهبة ماله فوهب الوكيل وسلم جاز ويكون التوكيل بالهبة توكيلا بالتسليم
اذا وهب الدين من المديون ليس له ان يرجع فيه لان الدين سقط بالهبة فلا
يحتمل العود الواهب اذا اشترى الهبة من الموهوب له قالوا ينبغي ان
يشتري لان الموهوب له يستحيي عن المماسكة فيصير مشتريا باقل من
قيمته الا ان الوالد اذا وهب لولده شيا لان شفقته على ولده تمنعه من
المشتري باقل من قيمته ومما يمنع الواهب من الرجوع وصول العوض اليه ٥

فصل في العوض

الموهوب له اذا عوض الواهب بعد الهبة
وقال هذا عوض هبتك او ثواب هبتك او بدل هبتك او مكان هبتك

او قال كفاتك او امسك او تصدقت بها عليك بدلا عن هبتك يكون عوضا لا يبقى للواهب
حق الرجوع ولا للمعوض ان يرجع على الواهب في العوض وان لم يقل شيا من هذه الالفاظ
كان لكل واحد منهما الرجوع فيما اعطى ويشترط شرايط في الهبة في العوض بعد الهبة
من القبض والافراز لانه تبرع ويجوز تعويض الاجنبي كان بامر الموهوب له او بغير
امره لا يبقى للواهب حق الرجوع في الهبة بعد ذلك ولا للاجنبي ان يرجع في العوض
وليس للاجنبي المعوض ان يرجع على الموهوب له سواء عوض بامره او بغير امره
الا ان يقول الموهوب له عوض فلانا عني على اني ضامن وهو كما لو قال لغيره اطعم
عن كفارة يميني او قال ادّ زكاة مالي او قال هب لفلان عندك هذا عني فان المامور
لا يرجع على الامر الا ان يقول له الامر بخلاف ما لو قال لغيره اقض دبني لفلان فقضاه
كان للمامور ان يرجع على الامر وان لم يقل على اني ضامن وموضع هذه المسايل هبة الاصل
ولو ان الموهوب له تصدق على الواهب او نحله او اعمره وقال هذا عوض هبتك
وسلم هذا يكون عوضا اذا وجد الواهب في العوض عيبا لم يكن له ان يرجع في شي
من الهبة كان العيب فاحشا او لم يكن رجل وهب عبده لرجلين فعوضه احدهما
عن نفسه وعن صاحبه لا يكون للواهب ان يرجع في حصة الاخر ويصح رجوعه
في النصف الشايع ولو عوضه احدهما عن نفسه وعن صاحبه لا يكون للواهب
ان يرجع في شي من الهبة لما قلنا ان التعويض يصح عن الاجنبي واذا وهب
للصغير هبة تعوض الاب او الوصي الواهب من مال الصغير لا يجوز لانه
تبرع واذا ابطل التعويض كان للواهب ان يرجع في هبته وهو كما لو استحق
العوض كان للواهب ان يرجع في الهبة اذا كانت قايمة ولم يرد خيرا فان
استحق نصف العوض لا يرجع الواهب في الهبة ويصير كانه عوضا الباقي
والعوض وان كان يسيرا يبطل حق الواهب في الرجوع فان قال الواهب ازد ما بقي
من العوض ويرجع في الهبة ان شاء وعلى قول زفر اذا استحق نصف العوض
كان للواهب ان يرجع في نصف الهبة وعندنا ليس له ذلك لان الهبة ليست
بمعاوضة ولهذا يصح التعويض بشي يسير وكثير من نصف الهبة او من
غير جنسه فان استحقت الهبة كان للمعوض ان يرجع في العوض واذا استحق

نصف

نصف الهبة كان للمعوض ان يرجع في نصف العوض لانه انما عوضه لتسلم له الهبة رجل وهب
لرجل الف درهم فعوضه الموهوب له درهما من تلك الدراهم لم يكن له ذلك عوضا عندنا
وكان للواهب ان يرجع في هبته وقال زفر يكون عوضا وكذا لو كانت الهبة دارا فعوضه
بيتا منها ولو وهب نصراني لمسلم هبة فعوضه المسلم خمرا او خنزيرا لم يكن عوضا للنصراني ان
يرجع في هبته وكذا الرجل اذا عوض الواهب شاة مسلوخة ثم ظهر انها ميتة رجع
الواهب في هبته وكذا العبد الماذون اذا وهب لرجل هبة فعوضه الموهوب له
كان لكل واحد منهما ان يرجع فيما دفع لان هبة العبد باطلة ماذونا كان او محجورا
واذا بطلت الهبة بطل التعويض وكذا الصغير اذا وهب ماله لرجل فعوضه الموهوب
له لا يصح لانه عوضه عن هبة باطلة رجل وهب لرجل ثوبا لغيره وسلمه اليه
فاجازه المالك جازت الهبة من المالك له ان يرجع فيها ما لم يعوض او يكون الموهوب
له ذا رحم محرم من المالك فحقوق الهبة تكون لصاحب الهبة لا للذي باشرها
فلو ان الموهوب له عوض الذي باشر الهبة او كان بينهما قرابة فذلك لا يمنع صاحب الهبة
عن الرجوع في الهبة رجل وهب لرجل ثوبا لغيره وسلمه اليه فاجازه المالك جازت الهبة
من المالك له ان يرجع فيها ما لم يعوض او يكون الموهوب له ذا رحم محرم من المالك
فحقوق الهبة تكون لصاحب الهبة لا للذي باشرها فلو ان الموهوب له
عوض الذي باشر الهبة او كان بينهما قرابة فذلك لا يمنع صاحب الهبة عن
الرجوع في الهبة رجل وهب لرجل ثوبا وخمسة دراهم وسلم الكل اليه ثم
عوضه الثوب او الدراهم لم يكن عوضا عندنا استحسانا لان الكل هبة
واحدة فلا يكون البعض عوضا ولو وهب لرجلين هبتين مختلفتين يعني
في عبدين في مجلس واحد او مجلسين فعوضه احدهما عن الاخرى كان عوضا
وعن ابي يوسف انه لا يكون عوضا كما لو كان العقد واحدا لان ما لكه
لا يكون عوضا عن ماله ولو كانت احداهما صدقة والاخرى هبة فعوضه الصدقة
عن الهبة كان عوضا رجل وهب لرجل حنطة فطحن الموهوب له بعضها
وعوضه دقيقا من تلك الحنطة كان عوضا وكذا لو وهب ثيابا وصبغ ثوبا
منها بعصفر او خاطه قميصا ثم عوضه كان عوضا وكذلك لو وهب سويقا ولت

بعضه ثم عوضه كان عوضًا لانه صار شيا اخر ولهذا لا يكون للواهب ان يرجع في الهبة بعدما فعل
ذلك فان كانت الهبة بشرط العوض يشترط لها شرايط الهبة في الابتدا حتى لا يصح في المشاع
الذي يحتمل القسمة ولا يثبت بها الملك قبل القبض ولكل واحد منهما ان يمتنع من التسليم
وبعد التقابض تثبت لها حكم البيع فلا يكون لاحد منهما ان يرجع فيما كان له ويثبت
بها الشفعة ولكل واحد منهما ان يرد بالعيب ما قبض وان استحق ما في يد احدهما
يرجع على صاحبه بما في يده او كان قايمًا وبقيمته ان هلك والصدقة بشرط العوض
بمنزلة الهبة بشرط العوض وهذا استحسانا والقياس ان تكون الهبة بشرط العوض
ابتدا وانتها الا ترى ان المكره بالبيع اذا وهب بشرط العوض كان مكرهًا فيه والمكره
على الهبة بشرط العوض اذا باع يكون مكرهًا والاكراه باحدهما يكون اكراهًا بالاخر رجل وهب
لرجل عبدا بشرط ان يعوضه ثوبًا وتقابضا ان تقابضا جاز وان لم يتقابضا لم يجز

فصل في هبة الوالد لولده والهبة للصغير

رجل له ابن وابنة اراد ان يهب لهما شيا ويفضل احدهما على الاخر في الهبة اجمعوا على ان لا باس
بتفضيل بعض الاولاد على البعض في المحبة لان المحبة عمل القلب وذلك غير مقدور
عليه قال عليه السلام حين يسوي بين النسا هذا قسمي فيما املك فلا تواخذني فيما لا
املك ولو وهب رجل شيا لاولاده في الصحة واراد تفضيل البعض في ذلك لا رواية
لهذا في الاصل عن اصحابنا وروي عن ابي يوسف رحمه الله لا باس به كان التفضيل
لزيادة فضل له في الدين وان كانوا سوا يكره وروى المعلى عن ابي يوسف
انه لا باس به اذا لم يقصد به الاضرار وان قصد به الاضرار سوى بينهم يعطي الابنة
مثل ما يعطي للابن وقال محمد يعطي للذكر ضعف ما يعطي للانثى والفتوى على قول
ابي يوسف رجل وهب في صحته كل المال للولد جاز في القضا ويكون اثما فيما صنع رجل
قال جعلت هذا لولدي فلان كانت هبة ولو قال جعلت هذا الشي لولدي الصغير
فلان جاز ويتم من غير قبول كما لو باع ما له من ولده الصغير جاز ولا يحتاج
الى القبول رجل وهب لابنه الصغير دارا مشغولة بمتاع الاب قال ابو نصر
رحمه الله جاز ولا يحتاج الى التفريغ لانها مشغولة بمتاع القابض وهو الاب
ولو تصدق على ابنه الصغير بدار والاب ساكن فيها لا يجوز في قول ابي
حنيفة

حنيفة رحمه الله ويجوز في قول ابي يوسف رحمه الله وعليه الفتوى لما قلنا في الهبة ولو
وهب عبده الابق لولده الصغير لا يجوز وان باع جاز رجل اتخذ ثيابًا لولده
الصغير ثم اراد ان يدفع الى ولد اخر لم يكن له ذلك لانه لما اتخذه ثوبًا لولده
الاول فصار ملكا للاول الا اذا بين انه عارية وكذا الرجل اذا اتخذ شيا لتلميذه فابق التلميذ
بعدما دفع اليه فاراد ان يدفع الى غيره فهو على هذا ان بين وقت الاتخاذ
ما لم يبين وقت الاتخاذ
انه اعارة يمكنه الدفع الى غيره لان الدفع عند اتخاذه انه عارية لان الدفع
الى الاول يحتمل الاعارة واذا بين ذلك مبانه [?] رجل جهز ابنته بماله فوهب الابنة
مع الجهاز الى زوجها فماتت الابنة فادعى الاب انه كان عارية وزوجها يدعي الملك
اختلفوا فيه قال بعضهم القول قول الزوج والبينة على الاب وبه قال الشيخ الامام
الجليل ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله وقال بعضهم القول قول الاب لانه هو الدافع
والمملك قال مولانا رحمه الله وينبغي ان يكون الجواب على التفصيل ان كان من
الكرام والاشراف لا يقبل قول الاب لان مثله يانف عن الاعارة وان كان من اوساط
الناس يكون القول قول الاب لانه هو الدافع وليس بمكذب فيما قال من حيث الظاهر
امراة لها مهر على زوجها فوهبت المهر لابنها الصغير الذي من هذا الزوج الصحيح
انه لا تصح هذه الهبة لان هبة الدين من غير من عليه الدين لا يجوز الا اذا وهبت
وسلطت ولدها على القبض فيجوز ويصير ملكا للولد اذا قبض ولا يجوز للاب
ان يهب شيا من مال ولده الصغير بعوض وبغير عوض لانها تبرع ابتدا ولو وهب
اجنبي للصغير هبة فقبض الهبة يكون للاب كان الصغير في عياله او لم يكن

فصل في قبض الهبة للصغير

اذا وهب اجنبي لصغير هبة
نحو قبول الهبة والقبول يكون للاب فان مات الاب او غاب غيبة منقطعة كان ذلك
لوصي الاب لانه بمنزلة الاب وهو اولى من الجد فان لم يكن له وصي ولا اب فحق
القبض يكون للجد اب الاب ثم بعده وصي الجد ولا يجوز قبض غير هولاء
الاربعة الا ان يكون الصغير في عياله فان كان الصغير في حجر العم وعياله
فوهب للصغير هبة ووصي الاب حاضر فقبض العم قيل لا يجوز قبضه لان
الوصي بمنزلة الاب وان قبض الاخ او العم او الام والصغير في عيال الاجنبي

لا يجوز وان قبض ذلك الاجنبي الذي الصغير في عياله جاز ولو كانت الصغيرة في
بيت زوجها فوهب اجنبي لها هبة فقبض الزوج جاز وان كان الاب حاضرا ولو قبض الاب
يجوز ايضا وان كانت هي في بيت زوجها ولو كان الصغير في عياله والاب حاضر اختلف
المشايخ فيه قال بعضهم لا يجوز والصحيح هو الجواز كما لو قبض الزوج واب الصغيرة
حاضر وان كان الصغير يعقل بقبض الهبة جاز قبضه ويبيعه القاضي حتى لا يرجع
الواهب في الهبة ولو قبض الملتقط هبة اللقيط في عياله ليس له احد سواه جاز
قبضه ويبيعه القاضي حتى لا يرجع الواهب في الهبة وكذا لو كان الصغير في عيال اجنبي
كان لذلك الاجنبي حق القبض وللملتقط ان يسلم اللقيط الى غيره في تعليم الاعمال
ولا يكون للاجنبي اخران يسترد هبة

فصل في هبة المرأة مهرها

من الزوج • رجل قال لامرأته قولي وهبت لك مهري فقالت وهي اعجمية لا تحسن العربية
قالوا لا تصح هذه الهبة بخلاف الطلاق والعتاق اذا امر الرجل امرأته حتى
قالت طلقت او قيل لرجل قل طلقت امرأتي او اعتقت عبدي ففعل ذلك وقع الطلاق
والعتاق والفرق ان الرضا شرط جواز الهبة وليس بشرط لوقوع الطلاق
والعتاق ولهذا لو طلق مكرها او اعتق يقع الطلاق والعتاق ولو اكره على الهبة
فوهب لا تصح وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله عندي لا يقع العتاق ايضا اذا كان معروفا
بالجهل ولو قال لعبده انت حر وهو لا يعلم ان هذا اعتاق عتق في القضاء ولا يعتق فيما
وبين الله تعالى امرأة تريد ان تهب مهرها من الزوج ولا تصح هبتها ولا يبرأ زوجها قالوا
يصالح شرايا زوجها مع اجنبي المهر على عوض لم تره ولا ينظروا الى بدل الصلح حتى
تهب مهرها من زوجها ثم ينظر الى البدل يرده بخيار الرؤية فيعود المهر على الزوج
كما كان وتبطل الهبة رجل مات فوهبت مهرها منه امرأته صحت هبتها ويبرأ
الزوج لان الدين لا يسقط بالموت وقبول المديون ليس بشرط لجواز الهبة
فصحت الهبة مريضة وهبت مهرها من زوجها ثم ماتت قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله
ان كانت عند الهبة تقوم لحاجتها وترجع من غير معين لها على القيام فهي بمنزلة
الصحيحة يصح هبتها امرأة قالت لزوجها وهبت مهري منك على ان كل امرأة
تتزوجها تجعل مهرها بيدي فان لم يقبل الزوج ذلك بطلت الهبة وان قبل ذلك

ومريضة وهبت مهرها من زوجها وهي تقوم من غير معين

في

في المجلس جازت الهبة ثم ان فعل الزوج ذلك فالهبة ماضية وان لم يفعل فكذلك عند
البعض كمن اعتق امته على ان لا يتزوج فقبلت عتقت تزوجت او لم تتزوج امرأة
قالت لزوجها اتخذ الوليمة وقت الجهاز فما انفقته فانقص ذلك من مهري قال الفقيه
ابو بكر البلخي رحمه الله الامر كما قلت رجل منع امرأته المريضة عن المصير الى ابويها
فقال الزوج ان وهبت لي مهرك بعثتك الى ابويك فقالت المرأة افعل ثم قدمه الى
الشهود فوهبت بعض مهرها واوصت بصدقة البعض على الفقراء وغير ذلك فمنعها
ولم يبعثها الى ابويها قال الفقيه ابو جعفر الهبة باطلة لانها بمنزلة المهر في الهبة
امرأة قالت لزوجها وهبت مهري ان لم تظلمني فقبل الزوج ذلك ثم ظلمها بعد ذلك
قال ابو بكر الاسكاف وابو القاسم الصفار رحمهما الله الهبة فاسدة لانها تعليق الهبة
بالشرط وهذا بخلاف ما لو قالت وهبت منك مهري على ان لا تظلمني فقبل صحت الهبة
لان هذا تعليق الهبة بالقبول فاذا قبل تمت الهبة فلا يعود المهر بعد ذلك وهو
نظير ما لو قال لامرأته انت طالق ان دخلت الدار لا تطلق ما لم تدخل ولو قال انت
طالق على دخولك الدار فقالت قبلت وقع الطلاق وقال محمد بن مقاتل رحمه الله
في مسئلة الظلم مهرها عليه على حاله اذا ظلمها لان المرأة لم ترض بالهبة الا بهذا
الشرط فاذا فات الشرط فات الرضا اما الطلاق فالرضا فيه ليس بشرط والدليل
على هذا ما ذكر في كتاب الحج اذا تركت المرأة مهرها على الزوج على ان يحج بها فقبل
الزوج ذلك ولم يحج بها كان المهر عليه على حاله والفتوى على هذا القول قال
مولانا رضي الله عنه ويمكن الفرق بين مسئلة الحج وبين مسئلة الظلم ووجه ذلك
ان في مسئلة الحج لما شرطت الحج لها فقد شرطت نفقة الحج عليه فيكون بمنزلة
الهبة بشرط العوض فاذا لم يحصل العوض لا تحكم الهبة اما في مسئلة الظلم شرطت
عليه ترك الظلم وترك الظلم لا يصلح عوضا قال مولانا رضي الله عنه ذكر في بعض
النسخ اذا شرطت عليه ان لا يظلمها فقبل الزوج ثم ضربها واجاب كما ذكر وعندي
اذا ضربها انما يسقط المهر اذا ضربها بغير حق اما اذا ضربها تاديبا مستحق
عليه لا يعود المهر لان ما كان حقا لا يكون ظلما امرأة وهبت مهرها من زوجها
ليقطعها في كل حول ثوبا مرتين وقبل الزوج ذلك فمضى حولان ولم يقطع

قال الشيخ الامام الاجل ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله ان كان ذلك شرطا في الهبة فمهرها
عليه في الحال لان هذا بمنزلة الهبة بشرط فاذا لم يحصل العوض لا تصح الهبة
وان لم يكن ذلك شرطا في الهبة سقط مهرها ولا يعود بعد ذلك وكذا لو وهبت مهرها
على ان يحسن اليها ولم يحسن كانت الهبة باطلة ويكون بمنزلة الهبة بشرط العوض
رجل قال لامراته ابريني عن مهرك حتى اهب لك كذا وكذا فابراته ثم ابى الزوج ان يهب
لها ما قال كان المهر عليه ما كان امراة وهبت مهرها من زوجها على ان يمسكها ولا يطلقها
فقبل الزوج ذلك ثم طلقها قال الشيخ الامام الجليل محمد بن الفضل رحمه الله ان لم يكن
وقت للامساك وقتا لا يعود مهرها على الزوج وان وقت وقتا فطلقها قبل ذلك
الوقت كان المهر عليه على حاله فقيل له اذا وقت لذلك وقتا كان قصدها ان يمسكها
ما عاش قال نعم الا ان العبرة لاطلاق اللفظ فانه ذكر في كتاب الوصايا
رجل وصي لام ولده بثلث ماله ان لم تتزوج فقبلت ذلك ثم تزوجت بعد انقضاء
عدتها بزمان فانها تستحق الثلث بحكم الوصية امراة وهبت مهرها من زوجها على ان لا
يطلقها فقبل الزوج ذلك قال خلف رحمه الله صحت الهبة طلقها او لم يطلقها لانه ترك الطلاق فلا يكون
عوضا بقيت هذه هبة تركت مهري عليك على ان تجعل امري بيدي ففعل الزوج ذلك قال
مهرها عليه ما لم تطلق نفسها ولو قالت المراة كابين تراجسيده هك ان مى بازدار ان
لم يطلقها لا يبرا من المهر لانها جعلت المهر عوضا عن الطلاق فما لم يطلق لا يبرا
المراة اذا ارادت ان يتزوجها الذي طلقها فقال لها المطلق لا اتزوجك حتى تهبي
مالك علي فوهبت مهرها الذي عليه على ان يتزوجها ثم ابى ان يتزوجها قالوا
مهرها عليه على حاله تزوجها او لم يتزوجها لانها حولت الماء على نفسها عن النكاح
وفي النكاح العوض لا يكون المراة امراة تقول لزوجها انك تغيب عني كثيرا فان
سكنت معي ولا تغيب فقد وهبت منك الحايط الذي لي في مكان كذا فسكنت معها
زمانا ثم طلقها قالوا هذه المسيلة على خمسة اوجه ان كان كلاهما على عدة منه
لا هبة للحال لا يكون الحايط للزوج لان بالوعد لا يملك وان كانت
وهبت منه وسلمت اليه والزوج وعدها ان يمكث معها يكون الحايط للزوج لانها
وهبت للحال ولم يعلقها بشرط وانما شرطت عليه شرطا فاسدا والهبة لا تبطل
بالشروط

بالشروط الفاسدة والوجه الثالث ان تقول المراة وهبت منك الحايط ان مكثت معي قبل الزوج
ذلك كانت باطلة لانها علقت الهبة بالشرط والهبة لا تحتمل التعليق والوجه الرابع
ان تقول المراة وهبت منك على ان تمكث معي قال ابو القاسم الصفار في هذا
الوجه يكون الحايط للزوج وعلى ما قال محمد بن مقاتل رحمه الله فيما تقدم لا يكون
للزوج والاعتماد على ما قالا لانها ما رضيت الا بهذا الشرط والوجه الخامس ان
تصالح المراة زوجها على ان يمكث معها على ان يكون الحايط هبة للزوج وفي هذا الوجه
لا يكون الحايط للزوج ايضا والصلح باطل رجل وهب لرجل ارضا وسلمها اليه
وشرط ان ينفق الموهوب له على الواهب من الخارج كانت الهبة فاسدة بخلاف
ما اذا كانت الهبة كرما وشرط ان ينفق الموهوب له على الواهب من ثمرته
فان ثم يصح الهبة ويبطل الشرط وقد ذكرنا رجل قال لمديونه ان لم تقض مالي عليك
حتى تموت فانت في حل فهو باطل لانه تعليق والبراة لا تحتمل التعليق ولو قال رب
الدين اذا مت فانت في حل فهو جايز لان هذه وصية ولو قالت لزوجها المريض
ان مت من مرضك هذا فانت في حل من مهري او قالت فمهري عليك صدقة
فهو باطل لان هذه مخاطرة وتعليق ولو قال الطالب لمديونه اذا مت فانا
بري من الدين الذي لي عليك جاز ويكون وصية من الطالب للمطلوب ولو قال
ان مت فانا بري من ذلك الدين لا يبرا وهو مخاطرة كقوله ان دخلت الدار
فانت بري مما لي عليك لا يبرا ولو قالت المريضة لزوجها ان مت من مرضي هذا
فمهري عليك صدقة او قالت فانت في حل من مهري فماتت من ذلك المرض
كان مهرها على زوجها لان هذه مخاطرة فلا تصح

فصل في الصدقة

رجل محتاج اراد ان يتصدق بالدراهم التي معه على الفقرا قالوا ان كان لو
تصدق على الفقرا يصبر على الشدة فالصدقة افضل لاية نزلت فيه وهو
قوله تعالى ويوثرون على انفسهم ولو كان بهم خصاصة وان كان لا يصبر على
الشدة فالانفاق على نفسه افضل لما روي ان رجلا جاء الى رسول الله
صلى الله عليه وسلم وقال عندي دينار يا رسول الله فقال ما اصنع به قال له
عليه السلام انفق على نفسك فقال الرجل عندي اخر فقال عليه السلام انفق

علي عيالك فقال عندي اخر فقال تصدق به رجل في يديه دراهم فقال لله علي ان
اتصدق بهذه الدراهم فتصدق بغيرها قال نصير رحمه الله جاز وان لم يتصدق
حتى هلكت تلك الدراهم في يده فلا شي عليه رجل اخرج كسرة الي المسكين
فلم يجده قال الحسن البصري رحمه الله دعها حتى يجي اخر فان اكلها اطعم مثلها وعن
ابراهيم النخعي رحمه الله مثل هذا وقال عامر الشعبي رحمه الله هو بالخيار ان شا قضاها
وان شا لم يقضها وما اخرجها للصدقة لا يكون صدقة الا بالدفع الي الفقير
وقال مجاهد رحمه الله هو بالخيار في اخرج صدقة ان شا امضي وان شا لم يمض
وعن عطا مثل هذا وبه اخذ الفقيه ابو الليث رحمه الله وسيل عن المكذبين
الذين يسالون الناس الحافا ويكون اسرافا قالوا اما لم يظهر اما ان
يتصدق عليه ينبغي ان في العصية او هو غني لا باس بالتصدق عليه وهو ما هو
في نيته انه يستر خلته وروي ان رسول الله صلي الله عليه وسلم سيل فقد كثر السوال
فلم يعط قال عليه السلام من رق قلبك عليه وعن محمد بن مقاتل مثل ذلك رجل
قال لاخر كل نفقة تصل الي من مالك فعلي ان اتصدق به قال محمد بن مقاتل
رحمه الله ان وهب له شيا وجب عليه ان يتصدق به وانما يحل له ان ما كان من طعامه
رجل تصدق علي امراة معسرة لها زوج موسر قال محمد بن سلمة رحمه الله ان
كان الزوج موسع عليه في النفقة فهو موسر لغني الزوج رجل قال مالي في
المساكين صدقة ان فعلت كذا وله علي الناس ديون قال نصير قال ابو حنيفة
رحمه الله لا يدخل فيه الا الصامت واموال التجارة رجل تصدق عن الميت ودعي
قالوا يجوز ذلك ويصل الي الميت لما جا في الاخبار ان الحي اذا تصدق عن الميت
بعث الله تلك الصدقة علي طبق من النور اذا فعل الصبي شيا من الحسنات
لمن يكون ثواب ذلك اختلفوا فيه قال ابو بكر الاسكاف رحمه الله حسناته تكون
له دون ابويه لقوله تعالي وان ليس للانسان الا ما سعي وانما يكون للوالد
من ذلك اجر التعليم والارشاد اذا فعل ذلك وقال بعضهم تكون حسناته
لابويه لما روي عن انس بن مالك رضي الله قال في جملة ما ينتفع به المرد
بعد موته ان يترك ولدا علمه القران والعلم فيكون لوالده اجره لكن من
غير



غير ان اجر الولد شي واختلفوا في التصدق علي سايل المسجد قالوا لا ينبغي ان يتصدق
علي السايل في المسجد الجامع لان ذلك اعانة علي ايذاء الناس وعن خلف بن ايوب رحمه
الله قال لو كنت قاضيا لم اقبل شهادة من تصدق علي سايل المسجد قالوا لا ينبغي ان
يتصدق علي السايل في المسجد الجامع لان ذلك اعانة علي ايذا الناس وعن خلف ابن ايوب
رحمه الله قال لو كنت قاضيا لم اقبل شهادة من تصدق علي سايل المسجد وعن ابي بكر بن
اسماعيل رحمه الله قال هذا فلس واحد يحتاج الي سبعين فلسا لتكون تلك السبعين
كفارة لذلك الفلس الواحد ولكن يتصدق قبل ان يدخل المسجد او بعد ما يخرج
منه وعن ابي مطيع البلخي رحمه الله لا يحل للرجل ان يعطي سوال المسجد لما فيه من الوعيد
المروي عن ابي الحسن البصري رحمه الله فان كان السايل لا يتخطي رقاب الناس ولا يمر
بين يدي المصلي ويسال الامر لا بد منه ولا يسال الحافا ولا باس بالسوال والتصدق
عليه وروي ان السوال كانوا يسالون علي عهد رسول الله صلي الله عليه وسلم حتي روي
ان عليا رضي الله عنه تصدق بخاتمه وهو في الركوع فمدحه الله تعالي بقوله ويوتون
الزكاة وهم راكعون وان كان السايل يجي يتخطي رقاب الناس ويمر بين يدي
المصلي ولا يبالي فالتصدق علي مثله مكروه وعن ابن المبارك رحمه الله انه قال يعجبني
ان السايل اذا سال لوجه الله تعالي لا يعطي له شيا لان الدنيا خسيسة فاذا سال لوجه
الله تعالي فقد عظم ما حقره الله تعالي فلا يعطي له واحدا الوالد اذا احتاج الي مال ولده
الصغير فان كان في المصر كان للوالد المحتاج ان ياكل مال ولده فان كان في المفازة واحتاج
٢ الاب الي مال ولده فان كان ماله في ولده ولم يكن معه مال كان له ان يكون مال الولد بالقيمة
وان كان فقيرا ياكل بغير عوض وللاب الفقير ان يبيع مال ولده لاجل نفقته رجل وولده
في الصحرا او في المفازة ومعهما من الماء ما يكفي لاحدهما من كان اولي بهذا الما كان
للابن الحي لان الاب لو كان احق بهذا الماء كان علي الابن ان يسقي اباه وفي سقي اباه يموت هو من
العطش يصير قاتلا نفسه وان شرب هو ولم يكن هو مسببا الاب في قتل نفسه هذا بمنزلة
رجلين احدهما قتل نفسه والاخر قتل غيره كان قاتل النفس اعظم وزرا وانما اراد
الاب ان يامر ولده شيا ويخاف انه لو امره لا يفعل قالوا ينبغي للولد ان يقول للوالد
علي سبيل المشورة هو يبدا اي سراكرفلان تريكي لانه لو امره بذلك ربما يجب

علي ما فيلحقه عقوبة العقوق ولا باس للاب ان يغصب علي ولده اذا فعل ما يلين لان الانسان
محمول علي ذلك طبعا قال عليه السلام انما انا بشر مثلكم ارضي ما يرضي به البشر واغضب مما
يغضب به البشر والله اعلم

كتاب الوقف

الوقف جايز عند
علمائنا رحمهم الله ابي حنيفة وابي يوسف ومحمد وزفر والحسن بن زياد وذكر في الاصل كان
ابو حنيفة رحمه الله لا يجيز الوقف وظاهر هذا اللفظ اخذ بعض الناس فقال عند ابي حنيفة
لا يجوز الوقف وليس كما ظن بل هو جايز عند الكل الا ان عند ابي يوسف ومحمد اذا صح الوقف
يزول ملك الواقف لا الي مالك وعند ابي يوسف يزول بمجرد قول الواقف ولا يجوز بيعه
ولو مات لا يورث عنه وعند محمد لا يزول ملك الواقف الا بالتسليم الي المتولي اوالي
الموقوف عليه وعند ابي حنيفة رحمه الله يجوز الوقف جواز الاعارة في صرف المنفعة
الي جهة الوقف ويبقي العين علي ملك الواقف له ان يرجع عنه ويجوز بيعه وان مات
يورث عنه ولا يلزم الا بطريقين احدهما قضا القاضي بلزومه لانه مجتهد فيه ويسلم
الواقف ما وقفه الي المتولي ثم يريد ان يرجع عنه فينازعه لعلة عدم اللزوم
ويختصمان الي القاضي فيقضي بلزومه وان حكما رجلا يحكم بينهما بلزوم الوقف اختلفوا
فيه والصحيح ان بحكم المحكم لا يرتفع الخلاف وللقاضي ان يبطله والوجه الثاني للزوم
الوقف في قول ابي حنيفة رحمه الله ان يخرجه مخرج الوصية فيقول اوصيت بغلة داري
هذه او بغلة ارضي هذه او يقول جعلت هذه الدار وقفا فتصدقوا بغلتها علي المساكين
وكذا لو اوصي بان يوقف يجوز من الثلث في قولهم وعندهما الوقف لازم بغير هذه التكلفات
والناس لم ياخذوا بقول ابي حنيفة رضي الله عنه في هذا للاثار المشهورة عن رسول الله صلي الله عليه
وسلم والصحابة رضي الله عنهم وتعامل الناس باتخاذ الرباطات والخانات اولها وقف الخليل صلوات
الله وسلامه عليه

فصل في الفاظ الوقف

احدها ان يقول ارضي هذه صدقة
ولم يزد علي هذا فان اوجبها ينبغي لهذا الواقف ان يتصدق باصلها علي الفقراء او لو باعها
وتصدق بثمنها جاز ايضا كالواجب باعمال الزكاة واخذ الزكوة من الثمن ولا يجبره القاضي علي
الصدقة لان هذا بمنزلة النذر بالصدقة عند الكل ولو قال ارضي وبين حدودها
موقوفة ولم يزد علي هذا لا يجوز عند عامة من يجيز الوقف وقال ابو يوسف رحمه الله يجوز ويكون
وقفا علي المساكين ولو قال داري هذه موقوفة صدقة او صدقة موقوفة ولم يزد علي ذلك

جاز في قول ابي يوسف ومحمد وهلال الرازي ويكون وقفا علي الفقراء وقال يوسف بن خالد
السمتي رحمه الله لا يجوز ما لم يقل واخرها للمساكين ابدا لو الصحيح قول اصحابنا رحمهم الله لان محل الصدقة
في الاصل الفقرا فلا يحتاج الي ذكر الفقرا ولا انقطاع الفقرا فلا يحتاج الي ذكر الابد ايضا
ولو صدقة موقوفة مؤبدة جاز عند علمائنا رحمهم الله الا عند محمد يحتاج الي التسليم علي قول
ابي حنيفة رحمه الله يكون نذرا بالصدقة بغلة الارض ويبقي ملك الواقف علي حاله لو مات
يكون ميراثا عنه ولو قال صدقة موقوفة مؤبدة في حياتي وبعد وفاتي جاز عندهم الا عند
ابي حنيفة رحمه الله ما دام حيا كان هذا نذرا بالتصدق بالغلة وكان عليه وفاء نذره وله
ان يرجع عنه ولو لم يرجع حتي مات جاز من الثلث ويكون سبيله سبيل من اوصي بخدمة
عبد للانسان فان الخدمة تكون للموصي له والرقبة علي ملك المالك حتي لو مات الموصي له بالخدمة
يصير العبد ميراثا لورثة المالك الا ان في الوقف لا يتوهم انقطاع الموصي لهم وهم الفقرا
فيتابد هذه الوصية ولو قال ارضي هذه وقف ولم يزد علي ذلك قال الفقيه ابو جعفر
كان ابو القاسم الصفار يقول هو علي الخلاف الذي ذكرنا في قوله موقوفة ولو قال
ارضي هذه محرمة صدقة جاز ويكون هذا بمنزلة قوله موقوفة صدقة لان المحرم بمنزلة
موقوفة في لغة اهل المدينة ولو قال حبست ارضي هذه حبيس لا يكون وقفا في قولهم
ولو قال حرمت هذه او هي محرمة قال الفقيه ابو جعفر هذا علي قول ابي يوسف كقوله
موقوفة ولو قال حبيس صدقة قال الفقيه هذا ينبغي ان يكون بمنزلة قوله صدقة
موقوفة ولو قال هي موقوفة لله تعالي ابدا جاز وان لم يذكر الصدقة ويكون وقفا
علي المساكين وكذا لو قال صدقة موقوفة علي المساكين ولم يقل ابدا وكذا لو قال موقوفة
لوجه الله تعالي او موقوفة لطلب ثواب الله تعالي ولو اوصي بان يوقف ثلث
ارضه بعد وفاته لله تعالي ابدا يكون وصية بالوقف علي الفقرا ولو قال ارضي هذه
صدقة موقوفة علي الخلاف صح ويصير تقديره صدقة موقوفة علي الفقرا لان
محل الصدقة الصدقة الفقرا الا ان غلتها تكون لفلان ما دام حيا وكذا لو قال
صدقة موقوفة علي فلان ابدا او قال علي ولدي ابدا كان الجواب كذلك لانه يصح
من غير ذكر الابد فمع ذكر الابد اولي وعلي قول يوسف بن خالد لا يصح وان ذكر ابدا
لان ذكر لفظ الابد مضاف الي الصدقة علي فلان وفلان لا يتابد فيلغو هذا

اللفظ وكذا لو قال ارضي هذه موقوفة على وجه البر او قال على وجه الخير والبر
يكون وقفا صحيحا على الفقرا لان البر عبارة عن الصدقة ولو قال ارضي هذه
موقوفة على الجهاد او في الجهاد او في الغزا او في اكفان الموتى او في حفر القبور
او غير ذلك من سبيل البر مما يتابد فانه يصح ويكون وقفا على ذلك السبيل
قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله ذكر موضع الحاجة على وجه يتابد فذلك يكون
عن ذكر الصدقة وكذا لو قال موقوفة على ابناء السبيل لانهم لا ينقطعون
ويكون لفقراء ابناء السبيل دون اغنيائهم بمنزلة خمس الغنيمة تصرف
الى فقراء ابناء السبيل دون اغنيائهم وكذا لو قال الزمنى او على المنقطع صح
لانهم يتابدون ويكون لفقرائهم ولو قال ارضي موقوفة على فقرا قرابتي
لا يصح وكذا لو قال على ولدي لانهم ينقطعون فلا يتابد الوقف وبدون التابيد
لا يصح الا ان يجعل اخره للفقرا ولو قال على فقرا بني فلان او على ساكني بني فلان
فان كانوا يحصون وذلك في الصحة لا يصح لانه لا يتابد وان كان لا يحصون صح كان م
ويصير بمنزلة الوقف على اليتامى مطلقا او على الفقرا مطلقا فرق ابو يوسف
بين قوله ارضي موقوفة على ولدي فان الاول يصح والثاني لا يصح لان مطلق قوله
موقوفة ينصرف الى الفقراء عرفا اما ذكر الولد صار مقيدا فلا يبقى العرف
ولو وقف ارضه على مسجد قوم باعيانهم ولم يجعل اخره للمساكين اختلف المشايخ فيه
قال محمد بن سلمة رحمه الله ينبغي ان يكون هذا على الاختلاف بين اصحابنا
على قول محمد لا يصح وعلى قول ابي يوسف يصح لان عند محمد اذا خرب ما حول
المسجد واستغنى الناس عنه يعود الى ملك الباني فلا يتابد وعن ابي يوسف
يبقى المسجد بعد خراب ما حوله مسجدا فيكون مويدا قال ابو بكر الاسكاف رحمه
الله ينبغي ان لا يصح هذا عند الكل لان الوقف على المسجد يكون وقفا على عمارة
المسجد يكون مسجدا بدون البنا فلا يكون عمارة البنا مما يتابد فلا يصح الوقف
وقال ابو بكر بن سعيد البلخي رحمه الله ينبغي ان يصح هذا عند الكل لان البنا
وان لم يكن مسجدا يصير تبعا للمسجد عند الاتصال فيصير من المسجد حكما الا ترى
ان البنا حالة الاتصال يستحق بالشفعة تبعا للبقعة فيكون بنا المسجد
بمنزلة

بمنزلة جزء من المسجد وكان الوقف على عمارة المسجد بمنزلة جعل الارض مسجدا او بمنزلة
زيادة في المسجد قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله هذا القول اصح الي ولو قال ارضي هذه
صدقة لا تباع يكون نذرا بالصدقة ولا يكون وقفا لان قوله صدقة عبارة عن
النذر واذا اراد الرجل ان يقف ارضه على المسجد في عمارة المسجد وما يحتاج
اليه من الدهن والحصير وغير ذلك على وجه لا يرد عليه الابطال يقول اوقفت
ارضي هذه ويبين حدودها وحقوقها ومرافقها وقفا مويدا في حياتي وبعد
وفاتي على ان يستغل ويبدا من غلاتها بما فيه عمارة الوقف واجر القوام عليها وادا مؤنها
فما فضل عن ذلك يصرف الى عمارة المسجد ودهنه وحصيره وما فيه مصلحة الحصير
على ان للقيوم ان يتصرف في ذلك على ما يرى واذا استغنى هذا المسجد يصرف
الى فقرا المساكين فيجوز ذلك لان جنس هذه القربة مما لا ينقطع ويبقى ما دام الاسلام ٢
واذا اراد زيادة احتياط موكدة بحكم الحاكم حتى يقضي القاضي بلزوم هذا الوقف
وبطلان رجوعه لان الوقف وان كان مضافا الى ما بعد الموت عند ابي حنيفة رحمه
الله يكون ما للمالك له ان يبيعه لان عنده الوقف المضاف الى ما بعد الموت بمنزلة
الوصية بالغلة بعد الموت والوصية لا يلزم حال الحياة وانما يلزم بعد الموت كالوصية
بخدمة العبد لا قبله فاذا قضى القاضي بلزومه في الحال وبطلان رجوعه يصير
لازما عند الكل قال شمس الايمة السرخسي اذا خاف الواقف ان يبطل وقفه بعض القضاة
فالمخرج عن ذلك طريقان احدهما ما ذكرنا من حكم القاضي بلزومه وذلك ان الواقف
بعد الوقف والتسليم الى المتولي يخاصمه الى قاض يرى لزوم الوقف ويطلب منه حتى يقضي بلزوم
الوقف فاذا قضى نفذ قضاوه لانه صدر عن اجتهاد وسوا كتب قضا القاضي بلزوم الوقف
في سجل على حدة ويشهد الشهود على ذلك او يكتب في اخر صك الوقف والوجه الثاني ان
يذكر الواقف بعد الوقف والتسليم فان ابطله قاض او غيره بوجه من الوجوه فهذه
الارض باصلها وجميع ما فيها وصية من فلان الواقف يباع فيتصدق بثمنه على الفقرا
والمساكين لان القاضي انما يبطل الوقف بعد موت الواقف عند خصومة الوارث
او الغريم اتصل منفعة الوقف اليهم وبما ذكر الواقف وكتب ينعدم ذلك ولا
يشتغل احد بابطاله لعدم الفايدة والوصية مما يحتمل التعليق بالشرط

فاذا ابطله قاض من القضاة يصير وصية تعتبر من جميع ماله هكذا ذكر في اخر وقف الاصل
قال شمس الائمة السرخسي رحمه الله والذي جرى الرسم في زماننا انهم يكتبون اقرار
الواقف ان قاضيا من القضاة قضى بلزوم هذا الوقف فذاك ليس بشيء ولا يحصل به
المقصود لان اقراره لا يصير حجة على القاضي الذي يريد ابطاله ولو لم يكن القاضي قضى
بلزوم الوقف فاقراره يكون كذبا محضا فلا رخصة في الكذب وبه لا يتم المقصود ايضا
فربما يذهب اجتهاد هذا القاضي الى القضاء والاجازة من المجهول لا تصح فلا يحصل به
المقصود وعن المتاخرين من المشايخ رحمهم الله اذا كتب في اخر الصك وقد قضى بصحة
هذا الوقف ولزومه قاض من قضاة المسلمين ولم يسم القاضي يجوز وتمسك هذا القائل
بلفظ محمد رحمه الله في الكتاب واذا خاف الواقف ان يبطله القاضي فانه يكتب في صك
الوقف وان حاكما من الحكام قضى بلزوم هذا الوقف ولم يذكر الكاتب اسم القاضي ونسبه
يمكن معرفة ذلك بالرجوع الى صك الوقف فاذا علم تاريخ الصك يصير القاضي
في ذلك الزمان معلوما فيرتفع الجهالة قال رضي الله عنه والصحيح ما قال شمس
الائمة السرخسي رحمه الله انما يكتب في صك الواقف ان قاضيا من القضاة قضى
بلزوم هذا الوقف وبطلان حق الرجوع ليس بشيء فان محمدا رحمه الله ذكر في الزيادات
رجل اقام شاهدين فشهدا ان المدعي وارث فلان الميت لا وارث له ثم مات الشاهد
او غابا قبل ان يسألهما القاضي عن سبب الميراث فان القاضي لا يقضي بهذه الشهادة
لان اسباب الوراثة مختلفة فلا يدري القاضي باي يقضي ولو ان هذا المدعي اقام
شاهدين انه وارث فلان الميت لا وارث له سواه وان قاضي بلد كذا فلان بن فلان
قضى بانه وارثه لا وارث له سواه واشهدنا على قضائه ولا يدري باي سبب قضى
القاضي بوراثته فان القاضي يسأل المدعي عن السبب الذي قضى به فان بين
سببا يقضي له الميراث بوجه الاستدلال بتلك المسألة انه لما اراد ان يثبت
قضاء القاضي شرط تعريف القاضي بالاسم والنسب ولم يكتف بقوله ان قاضيا
من القضاة قضى له بالوراثة كذلك في هذه المسألة وقوله ان قاضيا من القضاة
قضى بلزوم هذا الوقف لا يكفي رجل قال جعلت غلة داري هذه للمساكين يكون
نذرا بالتصدق بالغلة ولو قال جعلت غلة داري هذه للمساكين كان نذرا
بالتصدق

بالتصدق بعين الدار للمساكين للحال باب الرجل يجعل داره مسجدا
او خانا او سقاية او مقبرة قال محمد رحمه الله وهو قياس قول ابي حنيفة رحمه الله لا يزول
ملكه قبل التسليم وبه اخذ شمس الائمة السرخسي رحمه الله ثم التسليم في المسجد
ان يصلي فيه الجماعة باذنه وعن ابي حنيفة فيه روايتان في رواية الحسن عنه يشترط
اداء الصلوة فيه بالجماعة باذنه وعن ابي حنيفة فيه اثنان فصاعدا كما قال محمد رحمه
الله وفي رواية اخرى عن ابي حنيفة رحمه الله اذا صلى واحد فيه باذنه يصير مسجدا
الا ان بعضهم قال ان صلى فيه واحد باذان واقامة وفي ظاهر الرواية لم يذكر هذا في
الزيادة وانما يكتفى بصلوة الواحد لان المسجد حق الله تعالى وحق عامة المسلمين والواحد
في استيفاء حق الله تعالى وحق العامة يقوم مقام الكل والصحيح رواية الحسن رحمه الله
لان قبض كل شيء وتسليمه يكون بحسب ما يليق به وذلك في المسجد باداء الصلوة
بالجماعة اما الواحد يصلي في كل مكان وعلى قول ابي يوسف رحمه الله التسليم ليس
بشرط لا في المسجد ولا في غيره من الروايات فاذا قال جعلت هذا مسجدا واذن للناس
فيه بالصلوة مرة فيه يتم ذلك ثم على الرواية التي لا يشترط اداء الصلوة بالجماعة
عند ابي حنيفة رحمه الله اذا بنى مسجدا وصلى فيه وحده هل يصير مسجدا اختلفوا فيه قال
بعضهم يصير مسجدا الا ان محمدا رحمه الله ذكر في الكتاب ان على قول ابي حنيفة رحمه الله لا يصير
مسجدا حتى يصلى فيه فعل ما لم يسم فاعله فيدخل فيه الباني وغيره وقال بعضهم صلوتهم
لا تكفي هو الصحيح لان الصلوة انما يشترط لاجل القبض للعامة وقبضه لا يكفي وكذلك
صلوته فلو بنى مسجدا وسلم الى المتولي هل يصير مسجدا قبل اداء الصلاة لا رواية فيه
عن اصحابنا رحمهم الله واختلف المشايخ فيه قال بعضهم يصير مسجدا ويتم كما يتم
سائر الاوقاف بالتسليم الى المتولي وقال بعضهم لا يصير مسجدا بالتسليم
الى المتولي وهو اختيار شمس الائمة السرخسي رحمه الله لان قبض كل شيء يكون
بما يليق به كقبض الخان يكون بنزول واحد من المارة فيه باذنه ولو جعل
ارضه سقاية في حيوته كان له ان يرجع فيها وتسليمها يكون بالاستقاء منها وكذلك
الحوض والبير ولو هدم داره وجعلها مقبرة كان له ان يرجع فيها الى في البقعة
التي دفن فيها باذنه فانه لا يرجع فيها وقال ابو يوسف رحمه الله لا رجوع في جميعها

وقال محمد اذا دفن فيها اثنان فلا رجوع فيها ياخذ في ذلك بقول ابي يوسف رحمه الله وان لم يدفن
فيه فله فيه الرجوع كما قال ابو حنيفة رحمه الله وان بني خانا للسبيل واذن للناس بالدخول
فيه فنزل واحد فلا رجوع فيه رجل له ساحة لا بناء فيها امر قوما ان يصلوا فيها بجماعة قالوا
ان امرهم بالصلوة ابدا او امرهم بالصلوة فيها بجماعة ولم يذكر الابد الا انه اراد به الابد
ثم مات لا يكون ميراثا عنه وان امرهم بالصلوة شهرا او سنة ثم مات يكون ميراثا عنه
لانه لا بد من التابيد والتوقيت ينافي التابيد ولو جعل داره مسجدا وجعل رجلا واحدا
موذنا واماما فاذن هذا الرجل واقام وصلى وحده كان تسليما لان اداء الصلوة باذان
واقامة كاقامة الجماعة ولهذا قالوا لو صلى واحد من اهل المسجد اذا جعل المنزل الموقوف
على المسجد مسجدا وصلى الناس فيه سنين ثم ترك الصلاة فيه واعيد منزلا مستغلا جاز
لان المتولي وان جعله مسجدا لا يصير مسجدا مسجد اتخذ لصلوة الجنازة او لصلاة العيد
هل يكون له حكم المسجد اختلفوا المشايخ فيه قال بعضهم يكون مسجدا حتى لو مات لا يورث
عنه وقال بعضهم ما اتخذ لصلاة الجنازة فهو مسجد لا يورث عنه وما اتخذ لصلوة العيد
لا يكون مسجدا مطلقا وانما يعطي له حكم المسجد في صحة الاقتدا بالامام وان كان منفصلا
عن الصفوف اما فيما سوى ذلك ليس له حكم المسجد وقال بعضهم له حكم المسجد حال اداء
الصلاة لا غير وهو والجبانة سوا ويجنب هذا المكان مما يجنب المسجد احتياطا رجل
قال جعلت حجرتي هذه لدهن سراج المسجد ولم يزد على ذلك قال الفقيه ابو جعفر
تصير الحجرة وقفا على المسجد اذا سلمها الي المتولي وعليه الفتوي وليس للمتولي ان
يصرف الغلة الي غير الدهن وعن محمد رحمه الله عن ابي حنيفة رحمه الله اذا جعل
ارضه وقفا على المسجد وسلم جاز ولا يكون له ان يرجع ولو وقف هذه الشجرة للمسجد
قال الفقيه ابو القاسم لا يصير للمسجد رجل تصدق بداره على المسجد او على طريق
المسلمين تكلموا فيه والفتوي على انه يجوز وذكر الناطفي رحمه الله انه لا يجوز ويكون
ميراثا عنه رجل اعطي دراهم في عمارة المسجد او مصالح المسجد او نفقة المسجد
قيل بانه يصح ويتم بالقبض رجل اوصي بشيء لعمارة المسجد او اي شيء فصرف ذلك المال
قال ابو القاسم رحمه الله يصرف فيما كان من البنا دون التزيين قيل يصرف ذلك البنا
في المنارة قال ذلك من بنا المسجد وعن ابي بكر البلخي رحمه الله انه سيل عن الوقف
على

على المسجد يجوز لهم ان يبنوا منارة من غلة المسجد قال ان كان ذلك من مصلحة المسجد بان
كان اسمع لهم فلا باس به وان كان بحال يسمع الجيران الاذان بغير منارة فلا ارى لهم ان
يفعلوا ذلك وليس للقيم ان يتخذ من الوقف على عمارة المسجد شرفا او ينقش المسجد
من ذلك ولو فعل يكون ضامنا رجل اوصي بثلث ماله لاعمال البر هل يجوز ان يسرج المسجد
من ذلك قال الفقيه ابو بكر رحمه الله يجوز ولا يجوز ان يزاد على سراج المسجد لان ذلك اسراف
سوا كان في رمضان او في غيره ولا يزين المسجد بهذه الوصية ولو قال اوصيت بثلث
مالي للمسجد قال ابو يوسف رحمه الله هو باطل حتي يقول ينفق على المسجد وقال محمد رحمه
الله هو جايز وذكر الناطفي رحمه الله اذا وقف ماله لاصلاح المسجد يجوز وان وقف
لبنا القناطر او لاصلاح الطريق او لحفر القبور واتخاذ السقايات والخانات للمسلمين او لشرا
الاكفان لهم لا يجوز وهو جايز في الفتوي يحتاج اليه ذكر الخصاف رحمه الله انه باطل
لانه قد تخرب المحلة فيبطل المسجد ولا يحتاج الي مرمة فان زاد على ذلك وقال فان
استغني عنها المسجد كانت الغلة للمساكين جاز لانه تم بالتابيد ولو كان الارض وقفا
على عمارة المسجد او مرمة المقابر جاز لان ذلك مما لا ينقطع ارض هي وقف على عمارة المسجد
على ان ما فضل من عمارته فهو للفقرا فاجتمعت الغلة في المسجد غير محتاج الي العمارة
الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله تحبس الغلة لانه ربما حدث بالمسجد حدث ويصير
الارض بحال لا تغل وقال الفقيه ابو جعفر رحمه الله الجواب كما قال وعندي لو علم انه
اجتمع من الغلة مقدار ما لو احتاج المسجد والارض الي العمارة تكون العمارة لها
وما يفضل يصرف الزيادة الي الفقرا على ما شرط الواقف مسجد انهدم وقد
اجتمع من غلته ما يحصل به البنا قال الخصاف رحمه الله لا ينفق الغلة في البنا
لان الواقف وقف على مرمته ولم يامر بان يبني هذا المسجد والفتوي على انه
يجوز البنا بتلك الغلة ولو كان الوقف على عمارة المسجد هل للقيم ان يشتري
سلما ليرتقي على السطح وتطيينه او يعطي من غلة المسجد اجر من يكنس السطح
ويطرح الثلج ويخرج التراب المجتمع من المسجد قال ابو نصر رحمه الله للقيم ان
يفعل ما في تركه خراب المسجد مسجد انكسر حائطه من ماء بجنب المسجد في الشارع
ولو ماء السقف انكسر نصفه هل يصرف من غلة المسجد الي عمارة البـ...

فتاوي الوقف لا يزيد على
في شهر رمضان وغيره

ومرمته لا يزيد على عمارة القديم فيه جاز ولا هل المسجد ان يمنعوا اهل النهر من الانتفاع بالنهر
حتى يعطيهم قيمة العمارة فيصرف ذلك الى عمارة المسجد وان شاء اهل المسجد تقدموا الى اهل
النهر باصلاح النهر فان لم يصلحوا حتى انهدم حايط المسجد وانكسر ضمنوا قيمة ما انهدم
وان كان مسجدا بابه على مهب الريح يصيب المطر باب المسجد فيفسده ويشق ما يحمل
المسجد من ذلك وخارجه ويشق على الناس الدخول في المسجد ايجوز ان يتخذوا ظلة من على المسجد
قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله ان كان لا يضر ذلك باهل الطريق جاز طريق في المحلة هو واسع
فبنى فيها اهل المحلة مسجدا للعامة ولا يضر ذلك للطريق قالوا لا باس به وهكذا روي عن ابي
حنيفة ومحمد رحمه الله لان الطريق للمسلمين والمسجد لهم ايضا وان اراد اهل المحلة ان يدخلوا
شيا من الطريق في دورهم وذلك لا يضر بالطريق لا يكون لهم ذلك ولاهل المحلة تحويل
باب المسجد من موضع الى موضع اخر قوم بنوا مسجدا واحتاجوا الى مكان ليتسع المسجد
فاخذوا من الطريق وادخلوه في المسجد ان كان ذلك يضر باصحاب الطريق فلا يجوز
والا فلا باس به ولو ضاق المسجد على الناس وبجنبه ارض لرجل توخذ ارضه بالقيمة كرها
ولو كان بجنب المسجد ارض وقف على المسجد فارادوا ان يزيدوا شيا في المسجد من الارض
جاز ذلك بامر القاضي ولو ان قيم المسجد اراد ان يبني حوانيتا في حرم المسجد وفنائه
قال الفقيه ابو الليث رحمه الله لا يجوز له ان يجعل شيا من المسجد مسكنا ومستغلا
ولو ان سلطانا اذن لقوم ان يجعلوا ارضا من اراضي البلدة حوانيتا موقوفة على
المسجد او امرهم ان يزيدوا في مسجدهم قالوا ان كانت البلدة فتحت عنوة وذلك لا يضر
بالمارة والناس لا ينفذ امر السلطان لان البلدة اذا فتحت عنوة يصير ملكا للغانمين
فيجوز امر السلطان فيها وبلدة بخارا فتحت عنوة بدليل وضع الخراج عليها وان بعض
اراضيها عشرية كاراضي خراسان فانها عشرية لان الامام اعطى ذلك لمرسان
رجل بسط من ماله حصيرا في المسجد فخرب المسجد ووقع الاستغنا عنه فان ذلك
يكون له ان كان حيا ولورثته ان كان ميتا وان بلي ذلك كان له ان يبيع ويشتري
بثمنه حصيرا اخر وكذا لو اشترى حشيشا او قنديلا للمسجد فوقع الاستغنا
كان ذلك له ان كان حيا ولورثته ان كان ميتا وعند ابي يوسف رحمه الله يباع
ويصرف ثمنه الى حوايج المسلمين فان استغنى عنه هذا المسجد يحول الى مسجد اخر

والمتوي

والمتوي على قول محمد رحمه الله ولو كفن ميتا فافترسه سبع فان الكفن يكون للمكفن ان كان
حيا ولورثته ان كان ميتا ولو ان اهل المسجد باعوا حشيش المسجد وجنازة او نعشا صار
خلقا ومن فعل ذلك غايب اختلفوا فيه قال بعضهم يجوز والاولى ان يكون باذن الامام
وقال بعضهم لا يجوز الا باذن القاضي وهو الصحيح ديباج الكعبة اذا صار خلقا يبيعه السلطان
ويستعين به في امر الكعبة لان الولاية فيه للسلطان لا لغيره ويجوز الانفاق على
قناديل المسجد من وقف المسجد ذكر الناطفي رحمه الله مسجد بجنبه فاروي يضر بحايط
المسجد من ابنية فاراد القيم واهل المسجد ان يتخذ من مال المسجد حصنا بجنب المسجد
ليمنع الضرر عن المسجد قالوا ان كان الوقف على مصالح المسجد جاز للقيم ذلك لان
هذا من مصالح المسجد وان كان الوقف على عمارة المسجد لا يجوز لان هذا ليس من عمارة
المسجد متولي المسجد اذا امر المؤذن ان يخدم المسجد سنة او اكثر باجر معلوم جازت الاجارة
فبعد ذلك ان كان ما سمى له من الاجر مثل اجر عمله او زيادة يتغابن الناس
فيه كان الاجارة للمسجد ولا يضمن القيم بدفع الاجر من مال الوقف ويحل للمؤذن
ان ياخذ وان كان ذلك اكثر من اجر عمله بما لا يتغابن الناس فيه كانت الاجارة
للمتولي وعليه الاجر في ماله فان دفع ذلك من مال الواقف يكون ضامنا وان علم
المؤذن انما اخذ من مال الوقف لا يحل له ذلك متولي المسجد اذا اشترى
بالغلة التي اجتمعت عنده من الوقف منزلا ودفع المنزل الى المؤذن ليسكن فيه
ان علم المؤذن ذلك كره له ان يسكن في ذلك المنزل لان هذا المنزل من مستغلات
المسجد وهذه المسيلة ذلك على ان المتولي المسجد اذا دفع المؤذن او الى الامام ما هو
من مستغلات المسجد لا يجوز ذلك للمتولي ويكره للامام والمؤذن ان يسكن في ذلك
المنزل متولي المسجد ليس له ان يحمل سراج المسجد الى بيته وله ان يحمل من البيت الى المسجد
رجل ادعى في مسجد او في مقبرة حقا وقضى القاضي للمدعي بالبينة على بعض اهلها كان
ذلك قضاء على جميعهم لان كل واحد منهم خصم عن الباقين كالوارث عن الميت
عن بقية الورثة وفي الخان لا يقضي حتى يحضر كل واحد منهم قيم الوقف اذا اشترى
شيا لمرمة المسجد بدون اذن القاضي قالوا لا يرجع بذلك في مال المسجد وله
ان ينفق على المرمة من ماله كالوصي في مال الصغير ولو جعل المتولي جذعا من

مطلب كسوة الكعبة اذا صار خلقا يبيعه السلطان

في الوقف جاز ولو ان يرجع في غلة الوقف رجل اشترى ارضا فوقفها ثم جا مستحق واستحق
واجاز البيع بطل الوقف في قول محمد رحمه الله ولو ضمن المستحق للبايع جاز الوقف
في قول محمد رحمه الله رجل اشترى موضعا وزاده في طريق المسلمين وجعله طريقا لهم
واشهد على ذلك صح ويشترط لذلك مرور واحد من الناس باذنه على قول من يشترط
القبض في الاوقاف وسوى في الكتاب بين الطريق والمقبرة وساير الاوقاف وقال
في قول ابي حنيفة رحمه الله يكون له الرجوع في الا في المسجد خاصة روى الحسن بن زياد
رحمه الله عن ابي حنيفة رحمه الله انه لا يرجع في المقبرة في الموضع الذي دفن فيه ويرجع
فيما سوى ذلك لان النبش قبيح وحكي عن الحاكم المعروف بمهرويه انه قال وجدت
في النوادر عن ابي حنيفة رحمه الله انه اجاز وقف المقبرة والطريق كما اجاز المسجد
ولذا القنطرة يحدثها الرجل للمسلمين ويتطرقون فيها ولا يكون بناها ميراثا لورثته
خص بنا القنطرة في بطلان الميراث قالوا تاويل ذلك اذا لم يكن موضع القنطرة ملك
الباني وهو المعتاد والظاهر ان الانسان يتخذ القنطرة على النهر العام وهذه المسئلة
دليل على جواز وقف البنا بدون الاصل وذكر في الاصل ان وقف البنا بدون الدار لا يجوز
ولا يجوز وقف البنا في ارض هي عارية او اجارة فان كانت ملكا لواقف البنا جاز
عند البعض وعند محمد اذا كان البنا في ارض وقف جاز على الجهة التي يكون الارض
وقفا عليها وقف صفحة ولم يذكر حكمها اذا حلت عن اهلها قال الشيخ الامام ابو
بكر محمد بن الفضل رحمه الله ان كان الواقف جعله وقفا في صحته وحيوته وقال
وقفت هذه الصفحة على مسجد كذا ولم يزد على هذا ولم يجعل الوقف بلفظة
الصدقة تصح وتصرف غلتها الى الفقرا ولم يكن للورثة حق وان جعله وقفا في
الحيوة او بعد الموت بلفظ الصدقة صح وتصرف غلتها ايضا الى الفقرا وان لم يكن
للورثة حق وان جعله وقفا في الحياة او بعد الموت بلفظ الصدقة صح وتصرف
غلتها ايضا الى الفقرا وان لم يذكر لفظة الصدقة كان الوقف صحيحا رجل اوقف
ارضا على جهة ولم يشترط الولاية لنفسه ولا لغيره ذكر هلال والناطفي رحمه الله ان
الولاية يكون للواقف وذكر محمد رحمه الله في السير انه اذا وقف صفحة واخرجها
الى القيم لا يكون له الولاية بعد ذلك الا ان يشترط الولاية لنفسه وكذا لو مات

الوارث

الوارث وله وصي فالولاية يكون للقيم دون الوصي ومن المشايخ من قال الواقف احق بالولاية
وله ان ياخذها من المتولي ما لم يقض القاضي يعني ما لم يقض القاضي بلزوم الوقف وهذه
المسئلة بنا على ان عند محمد التسليم الى المتولي شرط لصحة الوقف فلا يبقى له ولاية بعد
التسليم الا ان يشترط الولاية لنفسه واما على قول ابي يوسف رحمه الله التسليم الى
المتولي ليس بشرط فكانت الولاية للواقف وان لم يشترط الولاية لنفسه ومشايخ بلخ
اخذوا بقول ابي يوسف رحمه الله ومشايخنا اخذوا بقول محمد رحمه الله ولو ان رجلا
وقف وقفا واخرجه من يده وسلمه الى المتولي ذكر الناطفي رحمه الله ليس له ان يعزل
المتولي الا ان يشترط ان له عزله فلو ان الواقف شرط الولاية لنفسه وشرط ان ليس
لسلطان ولا قاض عزله فان لم يكن هذا مامونا في ولاية الواقف كان الشرط باطلا
وللقاضي ان يعزله ويولي غيره ويكون هو كرجل اوصى الى رجل في ولده وهو غير مامون
كان للقاضي ان يعزله ولو ان رجلا جعل ارضه صدقة موقوفة فلما مرض مرض الموت
اوصى الى رجل وجعله وصي نفسه ولم يذكر من امر الوقف شيا فان ولاية الوقف تكون
الى وصيه ولو قال الواقف انت وصي في امر الوقف خاصة قال ابو يوسف رحمه الله
هو كما قال وقال ابو حنيفة رحمه الله هو وصي في الاشيا كلها ولو ان هذا الواقف
جعل ولاية الوقف الى غيره ثم مات الواقف بطلت ولاية المتولي في قول ابي يوسف
رحمه الله لانه وكيل الا ان يقول الواقف اليه في حيوته وبعد وفاته فحينئذ
اذا مات الواقف لا تبطل ولاية المتولي في قول ابي يوسف رحمه الله لانه
وكيله الا ان يقول ولاية الوقف اليه في حياته وبعد وفاته فحينئذ اذا مات
الواقف لا تبطل ولاية المتولي لانه وصية بعد موته ولو شرط الواقف في
الوقف ان تكون الولاية له ولاولاده في تولية القوام وعزلهم والاستبدال بالوقف وما
هو من نوع الولاية واخرجه من يده الى المتولي جاز ذلك ذكره في السير وان لم يشترط
لنفسه ولاية عزل المتولي فبعد ما اخرجه الى المتولي لا يكون له ان يعزله في قول محمد
رحمه الله وعلى قول ابي يوسف له ان يعزله ولو ان الواقف جعل ولاية الوقف الى
رجلين بعد موته ثم ان احد الرجلين اوصى الى صاحبه في امر الوقف ومات جاز تصرف
الحي منهما في جميع امر الوقف وروى يوسف بن خالد السمتي عن ابي حنيفة

وشرط ان ليس للسلطان ولا القاضي عزله كان الشرط باطلا

رضيا معا انه لا يجوز لان الواقف رضي برايهما ولا يرضى براي احدهما ولو ان الواقف جعل
رجلا متوليا او شرط انه ان مات هذا المتولي ليس له ان يوصي الي غيره جاز هذا الشرط
ولو ان رجلا جعل ارضا له وقفا على الفقرا والمساكين او على قوم سماهم ثم بعدهم على الفقرا
ثم ان الواقف زرعها ببذره ثم اخرجها الي المتولي فقال زرعتها لنفسي وقال اهل الوقف
زرعتها للوقف كان القول قول الواقف ويكون الزرع له فان سال اهل الوقف من القاضي
الوقف من يده فان القاضي لا يخرج ولو كان فعل متولي الوقف فان القاضي يخرج الوقف
من يده بذلك وعلى الواقف والمتولي في هذا نقصان الوقف وليس عليهما الاجر مثل الارض
ثم يقول القاضي للواقف ازرعها للوقف فان قال ليس للوقف مال ازرعها للوقف
ولا لاهل الوقف فان القاضي يقول له استدن على الوقف بثمن البذر والنفقة
ثم يرجع بذلك في غلة الوقف فان قال الواقف لا يمكنني ذلك يقول القاضي لاهل الوقف
استدينوا انتم فان قالوا لا يمكننا ذلك بل نحن نزرع لانفسنا فانه لا ينبغي للقاضي
ان يطلق لهم لان الوقف عند الواقف فهو احق بالقيام به الا ان يكون الواقف
مخوفا على الوقف فيخرجه من يده رجل وقف ضيعة في صحته على الفقرا واخرجها
من يده الي المتولي ثم قال للوصي افعل ما رايت من الصواب فاجعله لا ولكنه
باطل لانها صارت حقا للفقرا او لابطال حقهم الا اذا كان شرط في الوقف
ان يصرف غلتها الي من شا رجل طلب التولية في الاوقاف قالوا لا يعطي له
التولية وهو كمن طلب القضا لا يقلد رجل وقف وقفا في حياته ولم يجعل له قيما
حتى حضرته الوفاة فاوصى الي رجل قالوا بان هذا الوصي يكون وصيا وقيما على ارضه
ايضا في قول ابي يوسف رحمه الله لان عنده التسليم ليس بشرط فصح الوقف
في حياته بغير تسليم ولو قال هذا الواقف جعل للوقف قيما فلما حضرته
الوفاة اوصى الي رجل فان هذا الوصي لا يكون قيما على اوقافه يعني لا يكون متوليا
وقف صحيح على مسجد بعينه ولم قيم فمات القيم فاجتمع اهل المسجد وجعلوا رجلا
متوليا وقف صحيح على مسجد بعينه وله قيم فمات القيم فاجتمع اهل المسجد وجعلوا
رجلا متوليا بغير امر القاضي فقام هذا المتولي بعمارة المسجد من غلات وقف المسجد
اختلف فيه المشايخ رحمهم الله في هذه التولية والاصح انها لا تصح ويكون نصب
القيم

القيم الي القاضي ولا يكون لهذا المتولي ضامنا لما انفق في العمارة من غلات الوقف
ان كان هذا المتولي اجر الوقف واخذ الغلة وانفق لانه اذا لم تصح التولية يصير
غاصبا والغاصب اذا اجر المغصوب كان الاجر له وقف على ارباب معلومين
يحصى عددهم فنصب الارباب متوليا من غير راي القاضي صح ذلك منهم اذا كان
المتولي من اهل الصلاح ولا يكون فاسقا والاولى ان يرفع الامر الي القاضي حتى
ينصب قيما قالوا في زماننا الاولى ان لا يرفع الامر الي القاضي لان في زماننا ظهر
الاطماع الفاسدة ومع هذا لا يكون لاهل المسجد ان ينصب القيم والمتولي بدون
الاستطلاع راي رجل بنى مسجدا في سكة فاحتاج الي العمارة فتنازعه اهل السكة
في العمارة كان الباني من اهل السكة ولا يكون لاهل السكة منازعة في ذلك وكذلك
لو تنازع اهل السكة في نصب الامام والموذن كان ذلك الي الباني الا اذا عين هو
بذلك رجلا وعين اهل السكة رجلا اخر اصلح ممن عينه الباني فحينئذ لا يكون
الباني اولى وقف له متولي او مشرف لا يكون للمشرف ان يتصرف في مال الوقف
لان ذلك مفوض الي المتولي والمشرف مامور بالحفظ لا غير رجل قال في مرضه
اشتروا من غلة داري هذه بعد موتي كل شهر بعشرة دراهم خبزا وفرقوا على
المساكين قالوا يصير الدار وقفا كما لو قال وقفت داري بعد موتي على المساكين
المتولي اذا اشترى من غلة المسجد حانوتا او دارا او مستغلا اخر جاز لان
هذا من مصالح المسجد فان اراد المتولي ان يبيع ما اشترى وباع اختلفوا فيه قال
بعضهم لا يجوز هذا البيع لان هذا صار من اوقاف المسجد وقال بعضهم يجوز
هذا البيع وهو الصحيح لان المشتري لم يذكر شيئا من شرائط الوقف فلا
يكون ما اشترى من جملة اوقاف المسجد مسجد له مستغلات واوقاف اراد
المتولي ان يشتري من غلة الوقف للمسجد دهنا وحصيرا او حشيشا او اجرا
او جصا لفرش المسجد او حصى قال ان وسع الواقف ذلك للقيم وقال يفعل
ما يرى من مصلحة المسجد كان له ان يشتري للمسجد ما شا وان لم يوسع ولكنه
وقف لبنا المسجد وعمارة المسجد ليس للقيم ان يشتري ما ذكرنا لان هذا ليس
من العمارة ولا من البنا وان لم يعرف شرط الواقف في ذلك ينظر هذا القيم

الى من كان قبله فان كانوا يشترون من اوقاف المسجد الدهن والحصير والحشيش والاجر وما اشبه ذلك كان للقيم ان يفعل ذلك والا فلا وقيل ويستحب ذكر الواقف في كتاب الوقف
ان القيم يشتري جمارة ولا يجوز للقيم ان يشتري جماره من غلة الوقف ولو اشترى ونقد
الثمن من غلة الوقف يكون ضامنا لانه يستغل المسجد يكون وقفا على مصالح المسجد
وشري الجماره ليس من مصالح المسجد ولو اشترى القيم بغلة المسجد ثوبا ودفع الى
المساكين لا يجوز وكان عليه ضمان ما نقد من مال الوقف لان يشتري الثوب وقع للقيم
فيصير ناقدا الثمن من مال الواقف كمن اشتراه لنفسه فيضمن قيم الوقف ان
طلب منه الخراج والمعاون وليس في يده من غلة الوقف شي قال الفقيه ابو القاسم
رحمه الله ان كان الواقف امره بالاستدانة كان له ان يستدين وان لم يامره بالاستدانة
فاستدان كان كذلك ذلك في ماله ولا يرجع في غلة الوقف وقال الفقيه ابو
الليث رحمه الله اذا استقبله امر ولم يجد بدا من الاستدانة ينبغي ان يستدين
بامر الحاكم ثم يرجع في الغلة لان للقاضي ولاية الاستدانة على الوقف وذكر الناطفي
اذا اراد القيم ان يستدين لا يجعله ذلك في ثمن البذر للزراعة في ارض الوقف ان فعل
ذلك بامر القاضي كان له ذلك عند الكل لان القاضي يملك الاستدانة فاذا امر
القيم بذلك صح امره اما القيم لا يملك الاستدانة قال رضي الله عنه وتفسير
الاستدانة ان يشتري للوقف شيا وليس في يده شي من غلات الوقف ليرجع
بذلك فيما يحدث من غلة الوقف فاما اذا كان في يده شي من غلات الوقف
فاشترى للوقف شيا ونقد الثمن من مال نفسه ينبغي ان يرجع بذلك في غلة المسجد
وان لم يكن ذلك امر القاضي فالوكيل بالشرا اذا نقد الثمن من مال نفسه كان له ان
يرجع بذلك على الموكل ولو ان القيم اذا اراد ان يرهن الوقف بدين لا يصح لان في
ذلك تعطيل الوقف وكما لا يصح ذلك من المتولي لا يصح من اهل المسجد ايضا
فان رهن القيم دار الوقف وسكن المرتهن فيها قالوا يجب عليه اجر المثل سوا
كانت الدار معدة للاستغلال او لم تكن احتياطا لامر الوقف وكذلك متولي
المسجد اذا باع الدار الموقوفة وسكنها المشتري ثم ان القاضي عزل هذا المتولي وجعل
غيره متوليا فادعى المتولي الثاني على المشتري واستحق الوقف واسترده كان

على

على المشتري اجر مثل هذه الدار قال رضي الله عنه وهذا شي يخالف ظاهر الرواية وانما قال ذلك
بعض مشايخنا احتياطا لامر الوقف كما ذكرنا ولو ان من مال الوقف فصالحه المتولي على شي
ان وجد المتولي بينة على ما ادعى او كان الاكار مقرا لا يملك المتولي ان يحط شيا منه
ان كان الاكار غنيا وان كان محتاجا جاز ذلك اذا لم يكن ما على الاكار فاحشا فمتولي الوقف
اذا مرض مرض الموت وفوض امر الوقف الى غيره جاز لان المتولي بمنزلة الوصي وللوصي
ان يوصي الى غيره متولي المسجد اذا اخذ من غلات المسجد ومات من غير بيان لا يكون ضامنا
ذكر الناطفي ان الامانات تنقلب بالموت عن تجهيل الا في ثلاث احدها هذه والثانية
السلطان اذا خرج الى الغزو وغنموا واودع بعض الغنيمة عند بعض الغانمين ومات
ولم يبين عند من اودع لا ضمان عليه الثالثة القاضي اذا اخذ مال اليتيم واودع غيره
ثم مات ولم يبين عند من اودع لا ضمان عليه واما احد المتفاوضين اذا كان المال
عنده ولم يبين حال المال الذي كانت عنده فات ذكر بعض الفقها انه لا يضمن والحال
الى شريكه المفاوض وذلك غلط بل الصحيح انه يضمن نصيب صاحبه ولو ان قاضيا قبل
مال اليتيم واودع غيره وعرف ذلك منه ثم مات ولا يدري الى من دفع لا يضمن وذكر ابن
رستم لو قال القاضي في حيوته ضاع مال اليتيم عندي او قال انفقته على اليتيم
لا ضمان عليه ولو مات قبل ان يقول شيا ضمنا حشيش المسجد اذا طرح في ايام الربيع
عن المسجد قالوا ان لم يكن له قيمة لا باس بطرحه واذا طرح فمن اخذه كان له ان
ينتفع به ما شا وان كان متقوما لا يجوز طرحه واذا طرح فرفعه انسان كان
ضامنا ولو اخذ انسان من حشيش المسجد وجعله قطعا قطعا بالسوا كان
ضامنا هنا نحو نعش المسجد فسد فباعه اهل المسجد قالوا الاولى ان يكون
البيع بامر القاضي والصحيح انه بيعهم لا يصح بغير امر القاضي ولا باس ان
يترك سراج المسجد في المسجد من وقت المغرب الى وقت العشا ولا يجوز ان
يترك فيه كل الليل الا في موضع جرت العادة فيه كمسجد بيت المقدس ومسجد النبي
صلى الله عليه وسلم ومسجد الحرم فان اراد الانسان الان ان يدرس الكتاب بسراج المسجد
ان كان السراج موضوعا في المسجد للصلوة قيل لا باس به وان كان موضوعا
في المسجد لا للصلوة بان فرغ القوم عن صلاتهم وذهبوا الى بيوتهم وبقي السراج

السراج في المسجد قالوا لا باس ان يدرس به الي ثلث الليل لانهم لو اخروا الصلاة الي ثلث
الليل لا باس بان يدرس به فلا يبطل حقهم بتعجيلهم وفيما زاد علي ثلث الليل ليس لهم
تاخير الصلاة فلا يكون لهم حق التدريس قوم بنوا مسجدا وفضل من خشبهم شي قالوا
يصرف الفاضل الي بنائه ولا يصرف الي الدهن والحصير وهذا اذا سلم اصحاب الخشب
الخشب الي المتولي ليبني به المسجد فلو انهم قطعوا الخشب مما فضل من خشبهم يكون لهم
يفعلون ما شاءوا رجل جمع مالا من الناس لينفقه في بناء المسجد وانفق من تلك الدراهم
في حاجة نفسه ثم رد بدلها في نفقة المسجد لا يسعه ان يفعل ذلك واذا فعل ان كان
يعرف صاحب المال رد الضمان عليه او يسال لو لياذن له بانفاق الضمان في المسجد
وان لم يعرف صاحب المال يرفع الامر الي القاضي حتي يامره بانفاق ذلك في المسجد
فان لم يقدر علي ان يرفع الامر الي القاضي قالوا نرجو له في الاستحسان ان ينفق
مثل ذلك من ماله في المسجد فيجوز ويخرج من الوبال فيما بينه وبين الله تعالي وفي
القضاء يكون ضامنا ويكون ذلك دينا عليه لصاحب المال وهو نظير ما ذكر في الاصل
الوكيل بقضاء الدين اذا صرف مال الموكل في حاجة نفسه ثم قضي بمال نفسه دين الموكل
يكون متبرعا في قضاء دين الموكل المذكور اذا سال للفقير شيا وخلط ما اخذ بعضها
ببعض ان لم يامره الفقير بالسوال والاخذ يكون ضامنا فان ادي بعد ذلك المال
الي الفقير يكون متصدقا لنفسه من مال نفسه ولا يجزي ذلك عن ارباب الاموال
ان كانوا دفعوا اليه بنية الزكوة لا تسقط زكاتهم وان كان الفقرا امروه ان يسال
لهم فاخذ المال وخلط البعض بالبعض ثم دفع الي الفقرا ان لم يكن الفقرا امروه
بذلك كان ضامنا ولا يسقط عن ارباب الاموال زكوة اموالهم اذا دفعوا بنية
الزكوة وينبغي ان يامره الفقرا بالسوال فيصير قايما مقام الفقرا باذنها
بالخلط ويسقط عن الدافع زكوة ماله حوانيت مال بعضها الي بعض والاول
منها وقف والباقي ملك والمتولي لا يعمر الوقف قال ابو القاسم ان كان للموقف غلة
كان لاصحاب الحوانيت التي هي ملك ان ياخذ القيم ليسوي الحايط المايل من
غلة الوقف وان لم يكن للموقف غلة في يد القيم رفعوا الامر الي القاضي ليامر القاضي
القيم بالاستدانة علي الوقف في اصلاح الوقف وليس للقيم ان يستدين بغير

امر

امر القاضي فتفسير الاستدانة ان لا يكون للوقف غلة فيحتاج الي القرض والاستدانة اما
اذا كان للوقف غلة وانفق من مال نفسه لاصلاح الوقف كان له ان يرجع بذلك في
غلة الوقف حايط بين دارين احدهما وقف والاخر ملك فانهدم الحايط فبناه صاحب
الملك في حد دار الوقف قال ابو القاسم رحمه الله يرفع القيم الامر الي القاضي حتي يامر
صاحب الملك ان ينقض الحايط الذي بنا في حد دار الوقف ثم يبنيه حيث كان في القديم
ولو ان القيم قال للباني انا اعطيك قيمة بنائك واترك الحايط حيث بنيت فانت تبني
لنفسك حايطا في حدك قال ابو القاسم رحمه الله ليس للقيم ذلك بل يامر صاحب الدار
لينقض حايطه ثم يبنيه في الموضع الذي كان في القدم رجل جعل ارضه وقفا علي
المساكين وقفا صحيحا ولم يذكر العمارة فعمارتها تكون في غلة الارض يبدا من الغلة
بالعمارة وبما يصلحها وخراجها ومونتها ثم يقسم الباقي علي المساكين فان كان في الارض
الموقوفة نخل وخاف القيم هلاكها كان للقيم ان يشتري من غلة الوقف فصيلا فيغرس
كيلا ينقطع ولو كانت من هذه الارض سبخة لا تنبت شيا فيحتاج الي رفع وجهها واصلاحها
حتي تنبت كان للقيم ان يبدا من جملة غلة الارض في ذلك ويصلح القطعة وان اراد
القيم ان يبني في الارض الموقوفة قرية لاكرتها وحفاظ الحصاد ليجمع فيها الغلة كان له
ان يفعل ذلك وكذا لو كان الوقف خانا علي الفقرا واحتاج الي خادم يكسح الخان ويقوم بفتح
بابه وسده فيسلم بعض البيوت الي رجل اجرة له ليقوم بذلك كان له ذلك وان
اراد قيم الوقف ان يبني في الارض الموقوفة بيوتا يستغلها بالاجارة لا يكون
له لان الاستغلال الارض الوقف يكون بالزرع ولو كانت الارض متصلة ببيوت
المصر يرغب الناس في استيجار بيوتها وتكون غلة ذلك فوق غلة الارض والنخل
كان للقيم ان يبني فيها بيوتا فيواجرها لان الاستغلال بهذا الوجه يكون انفع
للفقراء وروي عن محمد رحمه الله ما هو فوق هذا قال اذا ضعفت الارض الموقوفة
عن الاستغلال والقيم يجد بثمنها ارضا اخري جوز رحمه الله استبدال الارض
بالارض بخلاف ما اذا كانت الارض الموقوفة تبعد من بيوت المصر فانه لا يكون
للقيم ان يبني فيها بيوتا واجرها لانهم لا يرغب الناس في استيجار البيوت باجرة
ترى منفعتها علي منفعة الزراعة وعن هشام قال سمعت محمدا يقول اذا صار

الوقف بحيث لا ينتفع بها المساكين للقاضي ان يبيعه ويشتري بثمنه غيره وليس ذلك الا للقاضي
وعن الفقيه ابي جعفر رحمه الله قال اذا لم يشترط الواقف في وقف الارض دفعها مزارعة
او اجارة فما كان انفع للفقراء يفعل الا انه في الدور لا يواجرها اكثر من سنة لان المدة
اذا طالت وتصرف المستاجر فيها تصرف الملاك على طول الزمان لكل من يراه انه يتصرف
بحكم الملك فيودي ذلك الى ابطال الوقف فاما في الارض فان كانت تزرع كل سنة
فكذلك وان كانت تزرع في كل سنتين مرة او في كل ثلاث سنين مرة تزرع في كل سنة طائفة
ففي ينبغي ان يشترط من المدة القدر الذي يتمكن المستاجر من زراعة الكل في سبيل العادة
فان كان الواقف شرط ان لا يواجر اكثر من سنة والناس لا يرغبون في استيجارها
وكانت اجارتها اكثر من سنة انفع للفقراء فليس للقيم ان يواجرها اكثر من سنة ولكنه يرفع
الامر الى القاضي حتى يواجرها القاضي اكثر من سنة لان للقاضي ولاية النظر على الفقراء
وعلى الميت ايضا فان كان الواقف شرط في الوقف وكتب في صك الوقف ان لا يواجر
اكثر من سنة الا اذا كان انفع للفقراء كان للقيم ان يواجرها بنفسه اكثر من سنة
اذا راى ذلك خيرا ولا يحتاج الى القاضي وسياتي مسائل اجارة الوقف بعد هذا اذا اجتمع
من غلة ارض الوقف في يد القيم فظهر له وجه من وجوه البر والوقف يحتاج الى الاصلاح
والعمارة ايضا ويخاف القيم انه لو صرف الغلة الى المرمة يفوته ذلك البر فانه ينظر
ان لم يكن في تاخير اصلاح الارض ومرمته الى الغلة الثانية ضرر بين يخاف خراب الوقف
فانه يصرف الغلة الى المرمة فان فضل شي يصرفه الى ذلك البر والمراد من وجه
البر ههنا وجه فيه تصدق بالغلة على نوع من الفقراء نحو فك اسارى المسلمين
او اعانة الغازي المنقطع لان هؤلاء من اهل التصدق عليهم فجاز صرف
الغلة اليهم فاما عمارة مسجد او رباط ونحو ذلك مما ليس باهل للتمليك
لا يجوز صرف الغلة اليه لان التصدق عبارة عن التمليك فلا يصح الا ممن
هو من اهل التمليك رجل وقف ضيعة على مواليه وقفا صحيحا فات
الواقف وجعل القاضي الوقف في يد القيم وجعل للقيم عشر الغلات وفي
الوقف طاحونة في يد رجل بالمقاطعة لا حاجة فيها الى القيم واصحاب هذه
الطاحونة يتصدرون عليها لا يجب للقيم عشر غلة هذه الطاحونة لان القيم

ما ياخذ

ما ياخذ بطريق الاجر فلا يستوجب الاجر بدون العمل رجل وقف ضيعة او شرط
الواقف ان يعطي القيم غلتها من شاء جاز وللقيم ان يعطي الاغنياء والفقراء رجل جاء الى الفقيه
وقال اني اريد ان اتقرب الى الله تعالى ابني رباطا للمسلمين او اعتق العبيد او اراد
ان يتقرب الى الله بداره فسال ان ابيعها واتصدق بثمنها او اشتري بثمنها عبيدا
فاعتقهم او اجعلها دارا للمسلمين اي ذلك يكون افضل قالوا يقال له ان يبني رباطا
ويجعل لها وقفا مستغلا لعمارتها فالرباط افضل لانه ادوم واعم نفعا وان لم يجعل
للرباط وقفا مستغلا للعمارة فالافضل ان يبيع ويتصدق بثمنها على المساكين

فصل في وقف المشاع وفيما يدخل في الوقف تبعا بدون ذكر وفي
الشروط في الوقف ما تبطل وما لا تبطل اما فصل المشاع ارض بين شريكين وقف
احدهما نصيبه مشاعا جاز في قول ابي يوسف رحمه الله وبه اخذ مشايخ بلخ رحمهم الله
ولا يجوز في قول محمد رحمه الله وبه اخذ مشايخ بخارا رحمهم الله وافتوا به ثم فرع على قول
ابي يوسف رحمه الله فقال لو انهما اقتسما الارض بعد ذلك ووقعت قطعة في نصيب
الواقف تتعين تلك القطعة للوقف ولا يحتاج الى اعادة الوقف فيها وان وقف
المقسوم كان احوط هذا اذا كانت الارض مشتركة فان كانت الارض كلها له ووقف
نصفها ينبغي ان يبيع النصف بعد ذلك ثم يقتسمان فان لم يبع ولكن رفع الامر
الى القاضي فامر القاضي رجلا بالقسمة معه جاز ولو وقف مشاعا ولم يجز في قول
محمد رحمه الله فرفع الامر الى القاضي وقضى بجواز الوقف جاز لان قضاء القاضي في المجتهد
يرفع الخلاف فان طلبوا القسمة من القاضي قال ابو حنيفة رحمه الله لا يقسم القاضي
ويامرهم بالمهاياة وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله يقسم القاضي هذا اذا كان بعض
الارض ملكا والبعض وقفا فان كان الكل وقفا على ارباب فاراد الارباب
قسمة الاراضي بينهم لا يقسم القاضي ولو ان قرية بعضها وقف على قول من يرى وقف
المشاع وبعضها لسلطان بحق المملكة وبعضها ملك فارادوا قسمة بعضها
ليتعين الملك فيجعلوها مقبرة قالوا ان ارادوا قسمة موضع من هذه الاراضي القرية
لا يجوز لان المقصود من القسمة لا يتعين الملك عن الوقف من غيره وبهذه القسمة
لا يتعين الملك عن الوقف فان ارادوا قسمة كل القرية على مقدار نصيب كل فريق

جازت القسمة لان هذه القسمة تمييز بين الوقف وغيره حانوت بين شريكين وقف
احدهما نصيبه واراد الواقف ان يضرب لوح الوقف على بابه فمنعه الشريك له ان يضرب
اللوح لان ذلك تصرف في محل مشترك رجل وقف نصف الحمام جاز عند الكل لانه
مما لا يحتمل القسمة مجاز وقفه لهبة المشاع فيما لا يحتمل القسمة امراة وقفت دارا في مرضها
على ثلاث بنات لها واخرها للفقراء وليس لها ملك غير الدار ولا وارث لها غيرهن قالوا
ثلث الدار وقف والثلثان لهن يصنعن ما شئن وهذا قول ابي يوسف رحمه الله لان
عنده وقف المشاع جائز اما على قول محمد رحمه الله لا يجوز والفتوى على قول محمد لو كانت
الارض بين رجلين فتصدقا بها صدقة موقوفة على المساكين او على وجه من وجوه البر
التي يجوز الوقف عليها ودفعاها الى قيم يقوم عليها كان جائزا لان على قول محمد المانع
من الجواز هو الشيوع وقت القبض لا وقت العقد وههنا لم يوجد الشيوع وقت العقد
لانهما تصدقا بالارض جملة ولا وقت القبض لانهما سلما الارض جملة ولو تصدق
كل واحد منهما بنصف هذه الارض مشاعا صدقة موقوفة وجعل كل واحد منهما
لوقفه متوليا على حدة لا يجوز لوجود الشيوع وقت القبض ايضا لان كل واحد
منهما باشر عقدا على حدة ومكنه الشيوع وقت القبض ايضا لان كل واحد من
المتوليين قبض نصفا مشاعا ولو قال كل واحد منهما للذي جعله متوليا
في نصيبه اقبض نصيبي مع نصيب صاحبي جاز ولو تصدق احدهما بنصف الارض صدقة
موقوفة على المساكين ثم تصدق الاخر صدقة موقوفة على المساكين وجعلا لذلك
قيما واحدا جاز لانه ان وجد الشيوع وقت العقد لم يوجد وقت القبض لان
المتولي قبض الارض جملة وهما سلما اليه جملة وكذلك لو جعلا التولية الى رجلين
معا لانهما سلما للمتولي واحد وكذا لو اختلفت جهة الوقف بان وقف احدهما
على ولده وولد ولده ابدا ما تناسلوا فاذا انقرضوا كانت غلتها للمساكين
وجعل الاخر نصف الارض وقفا على اخوته واهل بيته فاذا انقرضوا كان
غلته في الحج يحج بها في كل سنة وسلماه الى رجل واحد جاز وكذا لو كان الواقف
واحدا فجعل نصف الارض وقفا على الفقراء مشاعا والنصف الاخر على امر
اخر فهو جائز وهذا كله على قول محمد رحمه الله اما على قول ابي يوسف رحمه الله يجوز
الوقف

الوقف في جميع هذه الوجوه لان عنده يجوز الوقف غير مقسوم فيجوز غير مقسوم رجل
قال جعلت هذه الارض صدقة موقوفة او هذه الارض الاخرى ولم يبين وجه
الصرف كان باطلا لمكان الجهالة ولو قال جعلت نصيبي من هذه الدار وقفا وهو ثلث
جميع الارض وهو يجد ان حصته نصف الدار او ثلثي الدار كان جميع ذلك وقفا وكذلك
في الوصية اذا قال اوصيت لفلان بثلثي من هذا العبد وهو ثلث ماله اربعة الاف
كان الكل للموصى له ولو كان هذا في البيع كان للمشتري القدر المسمى دور بين اثنين
او اراضي بين اثنين وقف احدهما نصيبه على جهة البر ثم اراد القسمة فقسم القاضي بينهما
جمع الوقف كله في دار واحدة او ارض واحدة جاز في قول هلال وهو قول ابي يوسف
رحمه الله كما لو كان بينهما داران فطلبا القسمة جمع القاضي نصيب احدهما في دار ونصيب
الاخر في دار جاز ذلك فكذلك ههنا الا ان ثمة يجوز سواء كانتا في مصر واحد او في
مصرين وههنا في المصر الواحد يقسم القاضي وفي المصرين لا يقسم وعلى قول ابي حنيفة
رضي الله عنه القاضي يقسم كل دار على حدة وارض على حدة الا ان يرى القاضي الصلاح
في الجمع فيجمع الوقف كله في ارض واحدة ودار واحدة فيصير عند جمع القاضي في الحكم
كالشريكين اقتسما المقسم وذلك جائز ولو كان بين رجلين ارض فوقف احدهما
نصيبه جاز في قول ابي يوسف رحمه الله فلو ان الواقف مع شريكه اقتسما وادخلا
في القسمة دراهم معلومة ان كان الواقف هو الذي ياخذ الدراهم مع طائفة اخرى من
الارض لا يجوز لان الواقف يصير بائعا شيئا من الوقف بالدراهم وذلك فاسد وان
كان الواقف هو الذي اعطى الدراهم جاز ويصير كانه اخذ الوقف واشترى بعض ما ليس
بوقف من نصيب شريكه بالدراهم فيجوز ثم حصة الوقف وقف وما اشترى
بالدراهم فذلك ملك له ولا يكون وقفا لا يتصدق بشيء فان احتاج الى تمييز
الوقف عن الملك يرفع الامر الى القاضي حتى ينصب قيما فيقاسمه رجل له وقف
جريبا شائعا من ارض ثم انقسم فاصاب الوقف اقل من جريب لجودة هذه
الطائفة التي وقعت في الوقف زيد في زرعان الطائفة الاخرى او على
العكس جاز لان مثل هذه القسمة يجوز في الملك فكذلك في الوقف اذا كان
فيه صلاح الوقف لتحقيق المعادلة رجل له دور واراضي وقف من تلك الاراضي

ارضًا بعينها او دارًا من ملك الدور بشرائها ان يصرف الوقف الى ارض اخرى ويجعل
الارض التي وقفها لنفسه فهذه مناقلة الوقف الى غير الوقف ان لم يكن الواقف
شرط لنفسه الاستبدال جاز وهو ما لو شرط الاستبدال في هذا الوقف سوا رجل
قال وقفت من هذه الارض شيا ولم يسم كان باطلا لان الشي يتناول القليل والكثير
ولو بين بعد ذلك ربما سمى شيا قليلا لا يوقف عادة مسايل الشرط في الوقف رجل
وقف ارضًا او دارا او شرط لنفسه الخيار ثلاثة ايام قال ابو يوسف رحمه الله ان بين
للخيار وقتا معلومًا يجوز الوقف والشرط كما في البيع وان كان الوقت مجهولًا لا يجوز الوقف
وقال الفقيه ابو جعفر ينبغي ان يجوز الوقف ويبطل الشرط وقال هلال رحمه الله
لا يصح الوقف كان الوقت معلومًا او مجهولًا وهو قول محمد رحمه الله وقال يوسف بن خالد
السمتي الوقف جائز والشرط باطل على كل حال كما لو شرط الخيار في العتق فانه
يصح العتق ويبطل شرط الخيار وكما لو جعل داره مسجدًا على انه بالخيار ثلاثة ايام
يصح اتخاذ المسجد ويبطل الخيار رجل وقف داره يومًا او شهرًا او وقتا معلومًا ولم
يزد على ذلك جاز الوقف ويكون وقفا ابدًا ولو قال ارضي هذه صدقة موقوفة
شهرًا فاذا مضى شهر فالوقف باطل كان الوقف باطلا في الحال في قول هلال
لان الوقف لا يجوز الا موبدًا فاذا كان التابيد شرطًا لا يجوز موقتا ولو قال
ارضي هذه صدقة موقوفة على فلان سنة بعد موتي فاذا مضت السنة
فالوقف باطل كان وصية لفلان بعد موته سنة ثم يصير وصية للمساكين فتصرف
غلتها الى المساكين ولو قال ارضي موقوفة على فلان سنة بعد موتي ولم يزد على
ذلك فان الغلة تكون لفلان سنة ثم بعد السنة تصير للورثة ولو قال اذا جا غد فارضي
صدقة موقوفة او قال اذا ملكت هذه الارض فهي صدقة موقوفة لا يجوز هذا التعليق
والوقف لا يحتمل التعليق بالخطر لانه لا يحلف به فلا يصح تعليقه كما لا يصح تعليق الهبة
بخلاف النذر لانه يحتمل التعليق ويحلف به ولو قال ارضي بعد وفاتي موقوفة سنة
جاز وتصير الارض موقوفة ابدا لان في معنى الوصية بخلاف ما اذا لم يضف
الى ما بعد الموت فقال ارضي صدقة موقوفة سنة لان ذلك ليس بمحتمل بوصية
بل هو محض تعليق او اضافة فالحاصل ان على قول هلال رحمه الله اذا شرط
في الوقف

في الوقف شرطًا يمنع التابيد لا يصح الوقف ولو قال ارضي صدقة موقوفة على ان لي
ابطالها كان الوقف باطلا على قول هلال رحمه الله وقال يوسف بن خالد رحمه الله
الوقف جائز والشرط باطل وعلى قول ابي يوسف رحمه الله وقت الخيار ليس بمعلوم
فينبغي ان يجوز الوقف ويبطل الشرط ولو قال ارضي صدقة موقوفة على ان
املها لي او على انه لا يزول ملكي عن اصلها او على ان ابيع اصلها واتصدق بثمنها
كان الوقف باطلا وكذا لو قال ارضي صدقة موقوفة ان شئت او هويت كان الوقف باطلا
ولذا لو قال ارضي صدقة موقوفة ان شئت او هويت كان الوقف باطلا في قولهم لان
هذا تعليق وتعليق الوقف بالشرط باطل في قولهم ولو قال ارضي صدقة موقوفة ان
شئت ثم قال شئت كان الوقف باطلا في قولهم لان هذا تعليق وتعليق الوقف بالشرط
باطل في قولهم ولو قال ارضي صدقة موقوفة ان شئت ثم قال شئت كان الوقف باطلا
لما قلنا انه تعليق ولو قال شئت وجعلتها صدقة موقوفة صح لانه ابتدا وقف واذا
شرط الخيار في الوقف فلم يصح الوقف في قول هلال فلو انه ابطل الخيار بعد ذلك
لا يصير الوقف جائزا بخلاف ما لو شرط الخيار في البيع اكثر من ثلاثة ايام ثم ابطل
الخيار قبل الايام الثلاثة ينقلب البيع جائزا لان الوقف لا يجوز الا موبدا وشرط الخيار
يمنع التابيد فكان شرط الخيار شرطا فاسدا في نفس العقد اما الخيار لا يمنع
جواز البيع وانما يفسد البيع اذا شرط الخيار من ثلثة ايام لامتناع لزوم العقد بعد
الايام الثلاثة فلم يكن الفساد في صلب العقد ولو ان رجلا قال ان كانت هذه
الارض في ملكي فهي صدقة موقوفة فانه ينظر ان كانت في ملكه وقت التكلم
صح الوقف والا فلا لان التعليق بشرط كاين تنجيز رجل وقف ارضا لرجل اخر
بغير امره ثم ملك الارض لم يجز وان اجاز المالك جاز عندنا خلافا للشافعي رحمه الله
رجل قال ارضي هذه صدقة موقوفة لله تعالى ابدًا على ان ابيعها واشتري بثمنها
ارضًا اخرى فيكون وقفا على شروط الاولى قال هلال رحمه الله وهو قول ابي
يوسف رحمه الله الوقف والشرط جايزان قال يوسف بن خالد رحمه الله الوقف
صحيح والشرط باطل وقال بعضهم هما فاسدان والصحيح قول هلال وابي يوسف
لان هذا شرط لا يبطل حكم الوقف فان الوقف مما يحتمل الانتقال من ارض الى ارض

اخرى ويكون الثاني قائما مقام الاولى فان ارض الوقف اذا غصبها غاصب واجرى عليها الما
حتى صار بحرا لا يصلح للزراعة يضمن قيمتها ويشتري بقيمتها ارضا اخرى فيكون الثانية
وقفا على وجه الاولى وكذلك ارض الوقف اذا قل نزلها لانه رضي وصار بحيث لا يصلح للزراعة
او لا يفضل غلتها عن مؤنتها ويكون صلاح الوقف في الاستبدال بارض اخرى فيصح
شرط ولاية الاستبدال وان لم يكن للحال ضرورة داعية الى الاستبدال واذا كان
الواقف قال في اصل الوقف على ان ابيعها بما بدا لي من الثمن من قليل او كثير
او قال على ان ابيعها واشتري بثمنها عبدا او قال ابيعها ولم يزد على ذلك قال
هلال رحمه الله هذا الشرط فاسد يفسد به الوقف لان هذا شرط ولاية ابطال
الوقف كانه قال على ان ابطله وانما لا يبطل الوقف اذا اشترط الاستبدال بارض اخرى
لان ذلك نقل وتحويل اجمعوا على ان الواقف اذا اشترط الاستبدال لنفسه في
اصل الوقف يصح الشرط والوقف ويملك الاستبدال اما بدون الشرط في السير
انه لا يملك الاستبدال الا ان القاضي اذا راى المصلحة في ذلك ولو قال الواقف
في الوقف على ان ابيعها واشتري بثمنها ارضا اخرى ولم يزد على هذا في القياس
يبطل الوقف لانه لم يذكر اقامة ارض اخرى مقام الاولى وفي الاستحسان يصح الوقف
لان الارض الاولى تعينت للوقف فيكون ثمنها قائما مقامها في الحكم فلما اشترى
الثانية تصير الثانية وقفا بشرائط الاولى قائمة مقام الاولى ولا يحتاج الى مباشرة
الوقف بشروطه في الثانية كالعبد الموصى بخدمته لانسان اذا قتل خطا واخذت
قيمته واشترى بها عبدا اخر يثبت حق الموصى له بالخدمة فيه من غير تجديد وكذا
المدبر اذا قتل خطا واخذ المولى قيمته يؤمر ان يشتري عبدا اخر فيدبره وينتقل
حكم الاولى به له كذلك هنا لا ينبغي له ان يستبدل الثانية بارض ثالثة لان هذا
حكم ثبت بالشرط والشرط وجد في الاولى دون الثانية ولو قال ارضي صدقة
موقوفة على ان لي ان استبدل لها بارض اخرى لم يكن له ان يستبدل لها ثانيا
لانه لا يملك بغير الشرط وله ان يشتري بثمنها ارض الخراج لان ارض الوقف
لا تخلو عن وظيفة اما العشر او الخراج ولو قال على ان لي ان استبدل لها دارا
لم يكن له ان يستبدل لها بارض ولو قال على ان لي ان استبدل لها بارض من ارض البصرة

لم يكن

لم يكن له ان يستبدل لها من غير ارض البصرة لان اراضي البلدان تتفاوت في الغلة والمؤنة فلا يعتبر شرطه
وليس له ان يستبدل لها بارض من ارض الجور لان في يده ارض الجور بمنزلة الاكار لا تملك
الارض والبيع فان ارض الجور هي ما عجز من صاحبها عن زراعتها واداء مؤنتها فيدفع الى الامام
ليكون بمنفعتها للمسلمين بمقام الخراج والرقبة ملك صاحبها ومنفعتها للمسلمين ولو شرط الاستبدال
ولم يذكر ارضا ولا دارا فباع الارض الاولى كان له ان يستبدل لها جنس العقارات ما شاء
من دار او ارض وكذا اذا لم يقيد الاستبدال على بلد كان له ان يستبدل لها باي بلد شاء لاطلاق
اللفظ ولو باع الوقف بثمن فيه غبن فاحش لا يجوز بيعه في قول ابي يوسف رحمه الله لان
القيم بمنزلة الوكيل فلا يملك البيع بغبن فاحش ولو كان ابو حنيفة رحمه الله يجيز الوقف
بشرط الاستبدال يجيز بيع القيم اذا باع بغبن فاحش كالوكيل بالبيع عنده ولو باع ارض
الوقف وقبض الثمن ثم مات ولم يبين حال الثمن كان الثمن دينا في تركته ولو كان الوقف
مرسلا لم يذكر فيه شرط الاستبدال لم يكن له ان يبيعها ويستبدل بها وان كانت الارض
سبخة لا ينتفع بها لان سبيل الوقف ان يكون مؤبدا لا يباع وانما يثبت ولاية
الاستبدال بالشرط وبدون الشرط لا يثبت فهو كالبيع المطلق عن شرط الخيار لا يملك المشتري
رده وان لحقه في ذلك غبن ولو انه شرط الاستبدال في الوقف فباعها ووهب الثمن صحت
الهبة ويضمن الثمن في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو حنيفة وابو يوسف رحمهما الله لا تصح
الهبة وان باع ارض الوقف بعروض وفي قياس قول ابي حنيفة رحمه الله يصح البيع
ثم يبيع العروض بالدراهم او بالدنانير فيشتري بها ارضا ويشتري بالعروض
ارضا وقال ابو يوسف وهلال لا يملك البيع الا بالدراهم او بالدنانير وهو كالوكيل بالبيع ولو
باع ارض الوقف وقد شرط له ولاية الاستبدال ثم عادت الارض اليه ان عادت بما هو
فسخ من كل وجه كان له ان يبيعها ثانيا لان البيع الاول صار كان لم يكن وان عادت اليه بما هو عقد
جديد لا يملك بيعها ثانيا لانه صار كانه اشتراها بشرى جديد فيصير وقفا اشترى
كما لو اشترى ارضا اخرى والعقد الجديد والفسخ من كل وجه معروف في الكتب
ولو باع ارض الوقف واشترى بثمنها ارضا اخرى ثم ردت الاولى عليه بعيب بقضاء
قاض كان له ان يصنع بالارض الاخرى ما شاء والارض الاولى يعود وقفا لان الارض الثانية
بدل عن الاولى واذا انفسخ البيع في الاولى من كل وجه انتقلت الوقفية من البدل الى الاصل

فاذا استحق الثانية بدلا عن الوقف كان له ان يصنع بالثانية ما شاء ولو رد الاولى عليه بعيب بغير قضا
لم ينفسخ في البيع في الاولى فبقيت الثانية بدلا عن الاولى فلا يبطل الوقفية في الثانية ويصير
مشتريا الاولى لنفسه ولا يصير مشتريا الارض الثانية وقفا لنفسه لانها قامت وقفا بدلا عن
الاولى فلا يتغير بعود الاولى بعقد جديد ولو باع الارض الاولى واشترى بثمنها ارضا ثم استحقت
الارض الاولى في القياس يبقى الثانية وقفا وفي الاستحسان لا يبقى الثانية وقفا لان الثانية كانت
وقفا بدلا عن الاولى وباستحقاق انتقضت تلك المبادلة من كل وجه فلا يبقى الثانية وقفا ولو
كان الواقف قال في الوقف على ان لي ان استبدل بها ثم مات واوصى الى وصيه بالاستبدال بها فان
وصيه لا يملك الاستبدال لانه شرط في الوقف ولاية الاستبدال لنفسه وهذا امر يحتاج فيه
الى الراي والمشورة بخلاف ما اذا وكل الواقف في حياته بالاستبدال حيث يصح التوكيل
لان راي الموكل قايم لو تمكن الخلل يمكنه التدارك ولو شرط الواقف في الوقف الاستبدال
لكل ولي هذا الوقف صح ذلك لكل من ولي الوقف ولاية الاستبدال فمات الواقف لا يكون
لفلان ولاية الاستبدال بعد موت الواقف الا ان يشترط الولاية بعد وفاته وهذا كله
قول ابي يوسف وهلال رحمه الله لان عندهما الواقف اذا ولى غيره كان له ان يعزله
بعد ذلك وكان القيم بمنزلة الوكيل والوكالة تبطل بالموت اما على قول محمد رحمه الله
لا تبطل ولاية المتولي بوفاة الواقف لان عنده لو اراد الواقف ان يعزل المتولي لا يملك
لان المتولي وكيل الفقرا لا وكيل الواقف ولو ان الواقف شرط الاستبدال لرجل اخر مع نفسه
على ان يستبدلا معا فتفرد ذلك الرجل لم يجز لانه اشترط رايه مع راي غيره ولو تفرد
الواقف بالاستبدال جاز لان الواقف هو الذي شرط لذلك الرجل وما شرط لغيره
فهو مشروط لنفسه ولو ان قيمين في الوقف اقام كل قيم قاضي بلدة غير قاضي بلدة اخرى
هل يجوز تصرف كل واحد منهما ولو ان واحدا منهما هذين القاضيين اراد ان يعزل
القيم الذي اقامه القاضي الاخر قال ان راى القاضي المصلحة في عزل الاخر كان له ذلك
والا فلا متولي الوقف اذا مات ان كان الواقف حيا فالراي في نصب القيم للواقف
وان مات القيم بعد موت الواقف ان اوصى القيم الى وصي فوصيه اولى من القاضي وان لم
يكن اوصى الى رجل فالراي فيه الى القاضي **فصل فيما يدخل في الوقف**
من غير ذكر وما لا يدخل رجل قال ارضي صدقة موقوفة لله تعالى ابدا ولم يزد على

ذلك

ذلك وفيها ثمرة قايمة فان الثمرة لا تدخل في الوقف ووقف الارض جايز وهو كالبيع لو باع ارضا وفيها
زرع او باع شجرا وفيها ثمر لا يدخل الزرع والثمر في البيع بدون الذكر كذلك الوقف ويدخل الاشجار
والبناء في وقف الارض كما تدخل في البيع ولو اقر بارض في يده لرجل وفيها ثمرة قايمة كانت
الثمرة للمقر له بالارض اذا كانت متصلة بالارض دون الهبة قال هلال لا تدخل الثمرة
في الهبة والهبة باطلة لمكان الشيوع وقال الفقيه ابو جعفر رحمه الله هذا الحكم في الهبة
انما يعرف بقول هلال ليس فيه رواية ظاهرة عن اصحابنا رحمهم الله ويجوز الرهن
رجل قال ارضي صدقة موقوفة على الفقراء لم يذكر الشرب والطريق فانه يدخل فيه
الشرب والطريق فانه يدخل فيه الشرب والطريق استحسانا لان الارض لا توقف
الا للاستغلال وذلك لا يكون الا بالماء والطريق فيدخل ذلك في الوقف كما يدخل في
الاجارة ولو قال وقفت ارضي هذه صدقة موقوفة بحقوقها وجميع ما فيها ومنها
وفيها ثمرة قايمة يوم الوقف قال هلال رحمه الله في القياس يكون الثمر للواقف ولا يدخل
في الوقف وفي الاستحسان يلزمه ان يتصدق بالثمرة القايمة على الفقرا والمساكين
لا على وجه الوقف بل على وجه النذر وما يحدث من الثمر بعد الوقف فانه يصرف
الى الوجوه التي سمي في الوقف اما الثمر لا يدخل في الوقف لما قلنا ولكن لما قال صدقة
موقوفة بجميع ما فيها ومنها وقد تكلم بما يوجب التصدق فيلزمه ان يتصدق بالثمرة
القايمة ولو قال ارضي صدقة موقوفة بعد وفاتي ما اخرج الله تعالى من
غلاتها فهي لعبد الله ثم مات الواقف وفيها ثمرة قايمة لا يكون الثمرة القايمة
لعبد الله لان الارض انما تصير وقفا بعد وفاته فصار كانه وقف الارض
وفيها ثمرة قايمة فلا تدخل الثمرة الموجودة في الوقف ثم قال هلال رحمه الله
ههنا اذا لم تدخل الثمرة الموجودة في الوقف في القياس تكون الثمرة لورثة
الواقف وفي الاستحسان يتصدق على الفقرا قال وبالاستحسان ناخذ
ويومر بالتصدق على الفقراء قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله ان كان لفظ
الواقف في الوقف هذا اللفظ الذي ذكر في الكتاب ينبغي ان تكون الثمرة
القايمة بعد الموت لورثة الواقف قياسا واستحسانا لانه في هذا اللفظ
لا تصير الارض وقفا قبل الموت وكان له ان يبيعها بالثمرة القايمة فعنده

الموت تكون الثمرة على ملك الواقف ثم ابتدا الوقف وعليها ثمرة قايمة فلا تدخل الثمرة القايمة
في الوقف الا ان يكون الواقف قال هذه الارض بجميع ما فيها وما منها صدقة موقوفة بعد
وفاتي على ان ما اخرج الله تعالى من غلاتها فهي لعبد الله فحينيذ تصير الارض
وقفا ويتصدق بالثمرة القايمة على الفقرا استحسانا وذكر الناطفي رحمه الله رجل قال
جعلت ارضي هذه وقفا على الفقرا ولم يقل بحقوقها يدخل البنا الذي فيها ويكون
وقفا مع الارض فلا يدخل الزرع النابت وكذلك البقل والاس والرياحين والزرع
كلها من الحنطة والشعير وغيرها والخلاف والطرفا في الاجمة من الحطب يقطع
في كل سنة وكلها يكون للواقف وما كان يقطع من الشجر في سنتين او في ثلاث سنين
فهو داخل في الوقف وكذا ما يثمر في المستقبل ولو قال بحقوقها بالثمن التي تكون على
الاشجار يدخل في الوقف وفي البيع لا يدخل ولو قال بكل قليل او كثير يدخل في البيع والورد
وورق الحنا والياسمين يكون للواقف وكذا كل ما كان من الارطاب والباذنجان والقطن
يكون للواقف وما كان من اصولها فهو داخل في الوقف وليس لمتولي الوقف ان يقطع
الاشجار المثمرة ولا يبيعها وما لا يثمر منها فللمتولي بيعها للقطع ولو وقف دارا فيها
حمامات يطرن ويرجعن قالوا الحمامات يكون داخلا في الوقف كما لو وقف ضيعة
فيها مماليك ازواج واولادهم يعملون فيها فوقف الضيعة وما فيها من الثيران والعبيد
وبهايمهم جاز ذلك ولو وقف بيتا فيه كوارات عسل جاز ويصير النحل تبعا للعسل
ولو وقف ضيعة وله فيها اشجار وقال وقفتها بعد ان يقلع الاشجار هذه على كذا وكذا
وسمى من وجوه الخير قال الشيخ الامام الجليل ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله ان وقف
بهذا اللفظ كان باطلا لان هذه اضافة للوقف لا على وجه الوصية فيبطل ولا يصح الوقف
وان كان وقفها قبل ان يقلع الاشجار واستجمع شرايط الوقف فهو جايز ويجوز بيع
الاشجار الموقوفة في ارض الوقف اذا لم يكن مثمرة بعد القلع ولا يجوز قبل القلع
لانها قبل القلع متصلة بالارض فيكون تبعا للارض وبيع ارض الوقف لا يجوز
فكذلك ما كان تبعا له **فصل في الاشجار** رجل غرس شجرا على حوض القرية
او في طريق العامة او على شط نهر العامة كان الشجرة للغارس له ان يرفعها فان قطعها
ثم نبت من عروقها اشجار كانت ايضا لانها تولدت عن ملكه اشجار على حافتي النهر

في الشارع

في الشارع اختصم فيها الشربة ولم يعرف الغارس وهذه النهر يجري امام باب رجل في
الشارع قالوا ان كانت موضع الشجر ملكا للشربة فامينا في ملكهم ولم يعرف غارسه
يكون لهم وان تكن ارض الاشجار ملكا للشربة بل هي للعامة وللشربة فيها حق تسييل الما
ان علم صاحب الدار حين اشترى الدار كانت هذه الاشجار في هذا الموضع فان الاشجار
لا تكون لصاحب الدار وان لم يعلم ذلك كانت الاشجار له لان ما نبت في فنا داره يكون له
ظاهرا رجل وقف ضيعة على جهة معلومة او على قوم معلومين ثم ان الواقف غرس فيها
شجرا قالوا ان غرس من غلة الوقف او من مال نفسه يكون له ولورثته من بعده ولا يكون
وقفا ولو غرس في المسجد يكون للمسجد لانه لا يغرس لنفسه في المسجد اراضي موقوفة
على الفقرا استاجرها رجل من المتولي وطرح فيها السرقين وغرس الاشجار ثم مات المستاجر
فان الاشجار تكون لورثته ويومر الورثة بقلعها وليس للورثة الرجوع بما زاد السرقين في
هذه الاراضي عندنا رجل وقف شجرة باصلها على مسجد فيبست الشجرة او يبس بعضها قالوا
يقطع اليابس من اغصانها ويترك الباقي لان اليابس لا ينتفع به وينتفع بغير اليابس
رجل وقف شجرة باصلها والشجرة مما ينتفع باوراقها او ثمارها قال الفقيه ابو بكر
البلخي رحمه الله الوقف جايز فان كان ينتفع باوراقها او بثمارها فانه يباع ويتصدق
بها رباطي غرس شجرا في ارض موقوفة على الرباط وقام عليها في سقيها وتعاهدها
حتى كبرت ولم يذكر وقت الغرس انها للرباط قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله ان كان
هذا الرباطي يلي تعاهد الارض الموقوفة على الرباط فالشجر يكون وقفا وان لم
يكن له ولاية الوقف فالشجر تكون للغارس وله ان يرفعها مسجد فيه شجر التفاح
قال بعضهم يباح للقوم ان يفطروا بهذا التفاح والصحيح انه لا يباح لان ذلك
صار للمسجد يصرف الى عمارته شجرة على المارة جعلت وقفا على المارة يباح تناول
ثمارها للمارة ويستوي فيه الغني والفقير وكذا الما الموضوع في الفلوات وما
السقاية وسرير الجنازة وثيابها والمصحف الوقف يستوي فيه الفقير والغني
في هذه الاشيا ولو كانت الثمار على الاشجار رباط المارة قال ابو القاسم رحمه الله
ارجو ان يكون المنزل في سعة من تناولها الا ان يعلم ان غارسها جعلها
للفقرا وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله اذا لم يكون الرجل من ساكني الرباط

فالاحوط ان يحترز عن تناولها الا ان يكون ثمارا لا قيمة لها كالتوت مقبرة فيها اشجار
عظيمة وكانت الاشجار فيها قبل اتخاذ الارض مقبرة فان كانت الاراضي تعرف مالكها فالاشجار
باصلها للمالك ويصنع بالاشجار واصلها ما شاء وان كانت الارض مواتا ليس لها مالك فاتخذها
اهل القرية مقبرة فالاشجار باصلها تكون على ما كانت قبل جعل الارض مقبرة وان
نبتت الاشجار فيها بعد اتخاذ الارض مقبرة فان علم غارسها كانت للغارس وان لم يعلم
الغارس فالراي فيها يكون للقاضي ان راى ان يبيع الاشجار ويصرف ثمنها الى عمارة المقبرة
فله ذلك ويكون في الحكم كانها وقف رجل جعل ارضه مقبرة وفيها الاشجار فاراد ورثته
ان يقطعوا الاشجار كان لهم ذلك لان موضع الاشجار كانت مشغولة فلا يدخل في الوقف
كما لو جعل دارا مقبرة فلا يدخل موضع البناء في الوقف

فصل في وقف المنقول

قال الشيخ الامام شمس الائمة السرخسي رحمه الله في وقف المنقول منصوصا خلاف من ابي يوسف
ومحمد رحمهما الله ذكره في السير الكبير قال والصحيح من الجواب ان فيه عرفا ظاهرا بين الناس
موقعه كالجنازة وثيابها وما تحتاج اليه من القدور والاواني لغسل الميت والمصاحف
والكراع والسلاح والفرس للجهاد يجوز وقفه واختلف المشايخ في وقف الكتب جوزه
الفقيه ابو الليث رحمه الله وعليه الفتوى وبصير وقف كتبه رجل وقف بقرة على رباط
على ان ما يخرج من لبنها وسمنها وشيرازها يعطى لابناء السبيل ان كان ذلك في
موضع تعارفوا ذلك جاز كما يجوز ما السقاية رجل وقف دابة على رباط فخرب الرباط
واستغنى الناس فانها تربط في اقرب الرباط اليه رجل وقف ثورا على اهل قرية
لانزاء بقرهم لا يصح لانه ليس بقربة مقصودة وليس فيه عرف ظاهر ولو وضع حبابا في مسجد
او علق قنديلا كان له ان يرجع فيه لان ذاك لا يترك في المسجد ابدا رجل وقف وقف
بناء بدون ارض قال هلال رحمه الله لا يجوز ذلك وعن زفر رحمه الله وقف الدراهم او الطعام
او ما يكال او يوزن قال يجوز قيل له وكيف يكون قال يدفع الدراهم مضاربة ثم يتصدق
بفضلها في الوجه الذي وقف عليه وما يكال ويوزن يباع فيدفع ثمنه بضاعة
او مضاربة كالدراهم قالوا على هذا القياس لو قال هذا الكر من الحنطة وقف
على شرط ان يقرض للفقراء الذين لا بذر لهم فزرعوا لانفسهم ثم يوخذ منهم بعد
الادراك قدر القرض ثم يقرض لغيرهم من الفقراء على هذا ابدا على هذا الوجه

مريض

مريض اوصى ان يدفع الى فلان الف درهم يمسكها سنة ويتجر بها ثم يردها الى الورثة ذكر في بعض
نسخ الوصايا انه يجوز من الثلث وعن ابي حنيفة رحمه الله انه لا يجوز وعن ابي يوسف
رحمه الله في النوادر لا يجوز الوقف في الحيوان والرقيق والمتاع والثياب ما خلا الكراع
والسلاح الا على وجه التبع كالرقيق والثيران والات الزراعة رجل وقف بستانا ما
بما فيه من البقر والغنم والرقيق فانه يجوز رجل وقف بستانا بما فيه من البقر والغنم
والرقيق فانه يجوز رجل وقف ضيعة موضعا في صحته واخرجه من يده فاستولى
عليه غاصب وحال بين الواقف وبينه قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله
ياخذ من الغاصب قيمتها ويشتري بها موضعا اخر فيقفه على شرائط الاول قيل
له اليس بيع الوقف لا يجوز فقال اذا كان الغاصب جاحدا وليس للوقف بينة يصير
مستهلكا والشيء المسبل اذا صار مستهلكا تجب به الاستبدال كالفرس المسبل
اذا قتل والعبد الموصى لخدمة الكعبة اذا قتل متولي الوقف اذا صرف دراهم
الوقف في حاجة نفسه ثم انفق من ماله مثل تلك الدراهم في الوقف قال
الشيخ الامام هذا رحمه الله جاز ويبرا عن الضمان قال ولو خلط من ماله مثل
تلك الدراهم بدراهم الوقف كان ضامنا للكل اذا اجتمع من مال وقف على
الفقراء او على المسجد الجامع ثم نابت الاسلام نائبة بان غلب جماعة من الكفرة
فاحتيج في ذلك الى مال لدفع شرهم قال رحمه الله ما كان من غلة المسجد الجامع
يجوز للحاكم ان يصرف ذلك على وجه القرض اذا لم يكن للمسجد حاجة الى ذلك
المال ويكون دينا رباط فيه دواب مربوطة لاجل المرابطين كبرت وعظمت
مونتها قالوا للقيم ان يبيع الدواب التي كبرت سنها وخرجت من ان تكون صالحة
للمرابطة وما هي صالحة للمرابطة تمسك منها في هذا الرباط بمقدار ما يحتاج اليها
وما زاد على ذلك يربط في ادنى الرباط الى هذا الرباط اهل مسجد او بعضهم
باعوا غلة المسجد او نقض المسجد اذا استغنى المسجد او امروا ببيع ذلك رجلا
قالوا ان فعلوا ذلك بامر القاضي جاز وان فعلوا بغير امره قال بعضهم يرجى
ان يجوز والصحيح انه لا يجوز الا ان يكون في موضع لم يكن هنا قاضي متولي
المسجد اذا اشترى بغلة المسجد دارا وصحا موقتا لاجل المسجد ثم باع ذلك

اختلف المشايخ فيه والصحيح انه يجوز بيعه لان المشتري بمال المسجد لا يكون من اوقاف
المسجد لان بتلك الغلة جازه لا يجوز للقيم ان يشتري بمال المسجد ولو اشتري
يكون ضامنًا قرية فيها بير مطوية بالاجر خربت القرية وانقرض اهلها وبقرب
هذه القرية قرية اخرى فيها حوض يحتاج الي الاجر فارادوا ان ينقلوا الاجر من
القرية التي خربت ويجعلوها في هذا الحوض قالوا ان عرف ما في تلك البير لا يجوز صرف
الاجر الا باذنه لانه عاد الي ملكه وان لم يعرف الباني قالوا الطريق في ذلك ان
يتصدق بها على فقير بحضرة ذلك الفقير بنفقتها في ذلك الحوض لانه بمنزلة اللقطة والاولى
ان ينفق القاضي في هذا الحوض ولا حاجة فيه الي التصدق على الفقير رجل وقف
بنا لا ارض له قال هلال رحمه الله لا يجوز وقيل ان كان البنا في ارض وقف جاز وعن
زفر رحمه الله اذا وقف الدراهم او الطعام او ما يكال او يوزن يجوز اذا وقف جنازة
او نعشا او مغتسلا ومع السور العظيم الذي يقال له بالفارسية حوض مسين في
محلة خربت المحلة ولم يبق اهلها قالوا لا يرد الي ورثة الواقف بل يحول الي محلة اخرى
اقرب الي هذه المحلة فرقوا بين هذا وبين المسجد اذا خرب ما حوله على قول محمد رحمه الله
يصير ميراثا لان المسجد مما لا ينتقل الي مكان اخر وهذه الاشيا مما ينقل **فصل
في المقام والرباط** رجل جعل ارضه مقبرة وفيها اشجار عظيمة قال الفقيه ابو جعفر رحمه
الله وقف الاشجار لا يصح فيكون الاشجار للواقف ولورثته ان مات وكذا البنا
في الدار التي جعلها مقبرة ارض لاهل قرية جعلوها مقبرة واقبروا فيها ثم ان واحدا
من اهل القرية بني فيها بيتا لوضع اللبن وادات القبر واجلس فيها من يحفظ
المتاع بغير رضى اهل القرية او رضي بذلك بعضهم قالوا ان كان في المقبرة
سعة بحيث لا يحتاج الي ذلك المكان لا باس به وبعد ما بني لو احتاجوا الي ذلك
المكان رفع البنا حتى يقبر فيه رجل حفر لنفسه في مقبرة قبرا هل يكون لغيره
ان يعرف فيه ميتة قالوا ان كان في المقبرة سعة فالمستحب ان لا يوحش الذي
حفر وان لم يكن في المكان سعة كان لغيره ان يدفن فيه ميتة وهو كرجل بسط
المصلى في المسجد او نزل في الرباط فجاء اخر فان كان في المكان سعة لا يوحش
الاول ولو ان الثاني دفن ميتة في هذا قال ابو نصر رحمه الله لا يكره ذلك القبر

وقال الفقيه

وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله لان هذا الذي حفر لنفسه لا يدري باي ارض يدفن مقبرة
كانت للمشركين ارادوا ان يجعلوها مقبرة للمسلمين قال ابو القاسم ان كان اثارهم
قد اندرست لا باس بذلك وان كانت عظامهم باقية لا باس بان ينبش ويقبر فيها
المسلمين فان موضع مسجد رسول الله صلى الله عليه وسلم كانت مقبرة للمشركين فنبشت
واتخذت مسجدا امراة جعلت قطعة ارض لها مقبرة واخرجتها من يدها ودفن فيها
ابنها وهذه الارض غير صالحة للقبر لما عليها قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله ان كانت
الارض بحال يرغب الناس عن دفن الموتى فيها لفسادها لم تصر مقبرة وكان للمراة
ان تبيعها واذا باعت كان للمشتري ان يرفع الميت عنها او يامر برفع الميت عنها
ميت دفن في ارض انسان بغير اذن المالك كان المالك بالخيار ان شاء رضي بذلك وان
شاء سوى الارض وزرع فوقها لان الارض ظاهرها وباطنها مملوكة له ميت دفن
في مكان ثم اراد اهله اخراجه عن ذلك المكان ودفنه في موضع اخر بعد مدة طويلة
او قليلة قال الفقيه ابو جعفر لا يباح اخراجه بعد ما دفن الا بعذر والعذر ان
يكون مدفونا في ارض مغصوبة ونحو ذلك وذكر الناطفي رحمه الله اذا حفر الرجل
قبرا في موضع يباح له الحفر في غير ملكه فدفن غيره لا ينبش القبر ولكن يضمن قيمة
حفره ليكون جمعا بين الحقين ومراعاة لهما مقبرة قديمة لمحلة ولم يبق فيها
اثار المقبرة هل يباح لاهل المحلة الانتفاع بها قال ابو نصر رحمه الله لا يباح
قيل له وان كان حشيش يحتش فيها ويخرج الي الدواب فذاك ايسر من ارسال
الدواب رجل جعل ارضه مقبرة او خانا للغلة وسكنا سقط الخراج عنه
ان كانت خراجية وقيل لا يسقط والصحيح هو الاول منزل هو وقف صحيح
على مقبرة معلومة فخرب هذا المنزل وصار بحيث لا ينتفع به فجاء رجل وعمره
وبني فيه بيتا من ماله بغير اذن احد قالوا الاصل يكون للواقف ان كان
حيا ولورثته ان كان ميتا وكذلك وقف صحيح على اقوام معين خرب ولا ينتفع
به وهو بعيد من القرية لا يرغب احد في عمارته ولا يستاجر اصله يبطل
الوقف ويجوز بيعه وان اصله يستاجر بشي قليل يبقي اصله وقفا وكذلك
علو وقف انهدم وليس من الغلة ما يمكن عمارة العلو يبطل الوقف ويرجع

حق البنا الي الواقف ان كان حيا ولورثته ان كان ميتا وكذلك حانوت موقوف
صحيح في سوق احترق السوق والحانوت وصار بحيث لا ينتفع به ولا يستاجر
اصله يخرج من ان يكون وقفا وكذا الرباط اذا احترق يبطل الوقف ويصير
ميراثا وبواري المسجد اذا صار خلقا واستغنى اهل المسجد عنها فان كان الذي
طرحها في المسجد حيا يكون له لانه لم يزل عن ملكه وان كان ميتا ولم يترك وارثا
قالوا لا باس لاهل المسجد ان يدفعوا الي فقير او يبيعوه ويشتروا بثمنه حصيرا ويكون
حكمه حكم اللقطة وقد ذكرنا ان الصحيح من الجواز ان يبيعهم بغير امر القاضي لا يصح الا ان
يكون في موضع لا قاضي هناك رجل الي فقيه فقال اني اريد ان اصرف مالي بجز
عتق العبيد افضل ام اتخاذ الرباط للعامة قال بعضهم الرباط للعامة
افضل وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله ان جعل للرباط مستغلا تصرف
غلته الي عمارة الرباط فالرباط افضل وان لم يجعل الا رباطا فالاعتاق افضل
ولو تصدق بهذا المال على المحتاجين فذاك افضل من الاعتاق رجل بنى رباطا
على ان يكون ذلك في يده ما دام حيا قال ابو القاسم رحمه الله يقر في يده
ما دام حيا قال ابو القاسم رحمه الله يقر في يده ما لم يستوجب الاخراج عن يده ومتى
جاء منه في الرباط فساد من شرب او فسق بما ليس فيه رخصة لا يترك في يده رباط
للمحلة فيها سكان انهدم الرباط فلما بني اراد الساكنون الذين كانوا فيها قبل
الانهدام ان يسكنوا فيها قال ابو القاسم رحمه الله ان انهدم الرباط كله ولم يبق هناك شيء
يكونوا هم اولى من غيرهم ولو لم يتغير ترتيبه بل هو على حاله الا انه زيد فيها ونقص كانوا
هم اولى بالسكنى من غيرهم قوم عمروا ارض موات على شط جيحون وكان السلطان
ياخذ العشر منهم لان على قول محمد رحمه الله ماء جيحون ليس ماء الخراج وبقرب
ذلك رباط فقام متولي الرباط الي السلطان فاطلق السلطان له ذلك العشر
هل يكون للمتولي ان يصرف ذلك العشر الي مؤذن يؤذن في الرباط بقرب هذا — هذا م
يستعين بهذا في كفايته وكسوته هل يجوز له ذلك وهل يكون للمؤذن ان ياخذ
من ذلك العشر الذي اباح السلطان للرباط قال الفقيه ابو جعفر لو كان المؤذن
محتاجا يطيب له ولا ينبغي ان يصرف ذلك العشر الي عمارة الرباط وانما

يصرف

يصرف ذلك العشر الي عمارة الرباط وانما يصرف الي الفقراء لا غير ولو دفع الي المحتاجين
ثم انهم انفقوا في عمارة الرباط جاز ويكون ذلك حسنا رباط على بابه قنطرة
على نهر عظيم خربت القنطرة ولا يمكن الوصول الي الرباط الا بمجاوزة النهر
وبدون القنطرة لا يمكن المجاوزة هل يجوز عمارة القنطرة بغلة الرباط
قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله ان كان الواقف وقف على مصالح الرباط لا باس
به والا فلا لان الرباط للعامة والقنطرة كذلك فهو كطريق بجنب مسجد وضاق
على اهل المسجد مسجدهم فان الطريق يلحق بالمسجد كذا هو متولي الرباط اذا صرف
غلة الرباط في حاجة نفسه قرضا قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله لا ينبغي له ان
يفعل ولو فعل ثم انفق في الرباط رجوت ان يبرا وان اقرض ليكون احرز من الامساك
عنده قال رجوت ان يكون واسعا له ذلك رباط استغنى عنه المارة وبقربه رباط
اخر قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله تصرف غلة الرباط الاول الي الرباط الثاني رجل
اوصى بثلث ماله للرباط فالي من يصرف اليهم والا يصرف الي عمارة الرباط في
طريق سفر استغنى عنه المارة وبجنبه رباط اخر قال السيد الامام ابو شجاع
رحمه الله تصرف غلته الي الرباط الثاني كالمسجد اذا خرب واستغنى عنه اهل القرية
فرفع ذلك الي القاضي فباع الخشب وصرف الثمن الي مسجد اخر جاز وقال بعضهم اذا
خرب الرباط او المسجد واستغنى الناس عنهما يصير ميراثا وكذلك حوض العامة
اذا خربت رجل اشترى مصحفا فجعله في المسجد الحرام او مسجد اخر وقفا مؤبدا
لاهل ذلك المسجد ولجيرانه ولمارة الطريق وابناء السبيل ان يقروا هكذا
روى الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله وان بدا له ان يرجع في ذلك كان له ذلك
ويكون لورثته بعد موته وبه اخذ الحسن رحمه الله وقال ابو يوسف رحمه الله
جاز وقفه وليس له ان يرجع فيه ولو رجع فيه كان لاهل المسجد وغيرهم من المسلمين
مخاصمته في ذلك **فصل في وقف المريض** قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن
الفضل رحمه الله الوقف على ثلاثة اوجه اما ان يكون في الصحة او في حالة
المرض او وقف بعد الموت فما كان في الصحة فالقبض والافراز يكون شرط الصحة
كالهبة وما كان بعد الموت فالقبض والافراز ليس بشرط الصحة لان وصية الا انه

يعتبر من الثلث وما كان في حالة المرض فحكمه حكم الوقف في الصحة وان كان يعتبر من الثلث كالهبة
في المرض يعتبر من الثلث ويشترط فيهما ما يشترط في الهبة من القبض والافراز كذلك
الوقف في المرض وذكر الطحاوي رحمه الله ان الوقف المستند في المرض كالمضاف الى
ما بعد الموت لان تصرف المريض مرض الموت في الحكم بمنزلة المضاف الى ما بعد الموت
حتى يعتبر من الثلث وذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله الصحيح ان وقف المريض
مرض الموت بمنزلة المباشر في الصحة حتى لا يمنع الارث في قول ابي حنيفة رحمه الله
ولا يتعلق به اللزوم كالعارية الا ان يقول في حياتي وبعد وفاتي فحينئذ لا يكون
لازما اذا كان مؤبدا او يصير لا بد فيه كعمر الموصى له بالمدة في لزوم الوصية
بعد الموت مريض وقف دارا في مرض موته فهو جائز اذا كان يخرج من ثلث
ماله وان لم يخرج فاجازت الورثة فكذلك وان لم يجيزوا بطل فيما زاد على الثلث
وان اجاز البعض دون البعض جاز بقدر ما اجازوا وابطل الثاني الا ان يظهر للميت
مال غير ذلك فينفذ الوقف في الكل فان كان الوارث الذي لم يجز الوقف
باع نصيبه قبل ان يظهر للميت مال اخر لا يبطل بيعه ويغرم قيمة ذلك ويشتري
بذلك ارضا ويوقف على ذلك الوجه مريض وقف دارا وعليه دين يحيط بماله
فانه يباع الدار وينقض الوقف كما لو اشترى دارا ووقفها ثم جاء الشفيع كان له
ان يأخذ الدار بالشفعة وينقض الوقف ولو اشترى رجل دارا شراء فاسدا وقبضها
ثم وقفها على الفقراء والمساكين جاز وتصير وقفا على ما وقف عليه وعليه قيمتها
للبايع ولو اتخذها مسجدا قال هلال رحمه الله تصير مسجدا في قول علمائنا
رحمهم الله وقال الفقيه ابو جعفر رحمه الله ذكر محمد رحمه الله في كتاب الشفعة
انه لا يصير مسجدا فانه ذكر لو اشترى ارضا شراء فاسدا واتخذها مسجدا
وبناها بنا للمسجد جاز وعليه قيمتها للبايع وعند ابي حنيفة رحمه الله وفي
قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله ينقض البنا وترد الارض على البايع لفساد البيع
فاشتراط البناء دليل على انه لا يصير مسجدا قبل البنا عند الكل فكان في المسجد
روايتان عن اصحابنا في رواية الوقف لهلال رحمه الله تصير مسجدا لاصحابنا
وفي رواية كتاب الشفعة لا يصير مسجدا قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله لقايل ان
يقول

يقول في الوقف يصير وقفا في الروايتين جميعا ويفرق هذا القايل بين المسجد والوقف
على احد الروايتين ووجه الفرق ان في الوقف حق العباد فيكون بمنزلة البيع والهبة
والبيع والهبة مبطل حق البايع في الاسترداد واما في المسجد خالص حق الله تعالى لا حق للعباد
فيه وما هو خبيث لا يصلح حقا لله تعالى ولهذا قالوا لو اشترى دارا ثم استشفع فجعلها مسجدا
كان للشفيع ان يأخذ بالشفعة وكذا اذا كان للبايع فيها حق الاسترداد كان للبايع ان يبطل
المسجد رجل اشترى ارضا فوقفها قبل القبض ان نقد الثمن جاز الوقف وان لم ينقد الثمن فالوقف
موقوف لان الوقف يشبه العتق فانه لا يبطل بالشروط الفاسدة ولهذا لو وقف
ارضا على رجل ان ينفق منه دراهم جاز الوقف ويبطل الشرط قال الفقيه ابو جعفر اعتاق
المشتري قبل القبض جائز وقبل نقد الثمن موقوف فكذلك **فصل** في رجل
يقر بارض في يده انها وقف رجل اقر بارض انها صدقة موقوفة ولم يزد على ذلك جاز
اقراره وتصير الارض وقفا على الفقراء لان الاوقاف عادة تكون في يد القوام فلو لم
تصح الاقرار في يده يبطل الوقف ولا يجعل المقر هو الواقف الا ان يشهد الشهود
ان الارض كانت للمقر حين اقر فحينئذ يكون المقر هو الواقف وقبل شهادة الشهود
كان الراي فيه الى القاضي ان شا تركه في يده وان شا اخذه من يده وان شا اخذه
منونا وقيل قبول هذه البينة لو جاء رجل غير المقر وادعى انه هو الواقف واراد ان يأخذ
من يد المقر فيقيم المقر بينة انه هو الواقف فيه فع خصومة المدعي ويثبت لنفسه
ولاية لا يرد عليه العزل ابدا وهذا كرجل في يده عبد اقر انه حر صح اقراره ولا يكون
له الا ان يقيم البينة ان العبد كان له حين اقر بعتقه فيصير الولا له فكذلك هذا
المقر بالوقف اذا اقام البينة على ذلك قبلت بينته وقبل اقامة البينة لا يكون له الولاية
قياسا وفي الاستحسان يتركها القاضي في يده وهو الذي يقسم الغلة على الفقراء
ولو ان هذا المقر بعد هذا الاقرار اقر ان الواقف فلان لا يقبل ذلك منه ولو
قال انا وقفتها قبل قوله لانها في يده فقبل قوله ولو اقر بعبد في يده
انه حر ثم قال انا اعتقته لا يثبت له الولا الا ان يقيم البينة على ذلك لان
العبد بعد الاقرار في الحرية لا يبقى في يده بخلاف الارض ولو قال رجل
هذه الارض صدقة موقوفة من ابي وقد مات ابي صح اقراره فان كان على

الابن دين وليس للميت مال فانه يباع من هذه الارض مقدار الدين وما بقي يكون وقفا وان كان
مع المقر وارث اخر يجحد ذلك كان نصيب الجاحد من هذه الارض للجاحد يفعل به ما شاء
ونصيب المقر يكون وقفا على ما اقر به ولو اقر رجل بارض في يده انها وقف على قوم
معلومين وسماهم ثم اقر بعد ذلك ان الوقف على غيرهم او زاد معهم او نقص عنهم لا
يلتفت الى قوله الاخر ويعمل بقوله الاول ولو اقر رجل بارض في يده انها وقف وسكت
ثم قال انها وقف على فلان وفلان وسمى عددا معلوما في القياس لا يقبل قوله لان
في العادة قد يقر بالوقف ثم يبين الموقوف عليه ولو اقر بارض في يده ان القاضي فلانا
ولانا ولاه هذه الارض وهي صدقة موقوفة في القياس لا يقبل قوله في التولية وفي
الاستحسان يلوم القاضي زمانا فان لم يظهر عنده غيره اقر به جوز اقراره على سبيل
ما اقر ارض في يد ورثة اقروا ان اباهم وقفها وسمى كل واحد منهم وجها ما سمى صاحبه فان القاضي
يقبل اقراره ويصرف غلة حصة كل واحد منهم الى الوجه الذي اقر لان هذا اقرار لا تهمة فيه ويكون
ولاية هذا الوقف للقاضي ولو ان ارضا في يد رجل شهد شاهدان على اقراره انها موقوفة
على فلان ابن فلان ونسله ذكر في الكتاب ان عرف اي الاقرارين كان الاول جاز الاول والثاني وان
لم يعرف الاول من الاخر يقضي بجميع ذلك وتكون الغلة بين الفريقين نصفان رجل
اقر بوقف صحيح واقر بانه اخرجه من يده ووارثه يعلم انه لم يكن اخرجه من يده قالوا
اقراره على نفسه جائز وليس للورثة ان ياخذوه ولا تسمع دعواهم في القضاء
باب الرجل يقف ارضه على نفسه واولاده واقاربه وجيرانه رجل قال
ارضي هذه صدقة موقوفة على نفسي قال هلال رحمه الله لا يجوز هذا الوقف وقال الفقيه
ابو جعفر رحمه الله ينبغي ان يجوز في قياس قول ابي يوسف رحمه الله وانما قال ذلك
بناء على ان الواقف اذا شرط في الوقف ان يوكل ويأكل منه ما دام حيا لا يجوز ذلك
في قول هلال رحمه الله ويجوز في قول ابي يوسف ومشايخ بلخ اخذوا بقول ابي يوسف
رحمه الله وقالوا يجوز الوقف والشرط جميعا وذكر الصدر الشهيد رحمه الله ان الفتوى
على قول ابي يوسف رحمه الله ترغيبا للناس في الوقف وقال الفقيه ابو جعفر رحمه الله
في هذا عن محمد رواية ظاهرة لانه ذكر في كتاب الوقف قال اذا وقف على امهات
اولاده جاز قال الفقيه ابو جعفر الوقف على امهات اولاده بمنزلة الوقف على نفسه

لان

لان ما يكون لام الولد في حياة المولى يكون للمولى رجل وقف على الفقراء وشرط لنفسه الاكل
وقال على ان لي ان اكل منها قال ابو بكر الاسكاف رحمه الله انه قال يجوز ذلك ولو قال وقفت
على نفسي لا يجوز وعن ابي يوسف رحمه الله انه قال يجوز ذلك ولو قال وقفت على نفسي لا يجوز
وعن ابي يوسف رحمه الله انه قال يجوز ذلك واذا مات يصير للمساكين ولو قال ارضي صدقة
موقوفة على ان غلتها لي ما عشت قال هلال رحمه الله لا يجوز هذا الوقف وفي الوقف الانصاري
رحمه الله لو قال ارضي صدقة موقوفة لله تعالى ابدا يجري غلتها على ما عشت ولم يزد على
ذلك جاز واذا مات يكون للفقراء وذكر الخصاف رحمه الله لو قال ارضي صدقة موقوفة يجري
غلتها على ما عشت ثم بعدي على ولدي وولد ولدي ونسلهم ابدا ما تناسلوا فاذا
انقرضوا فهي على المساكين جاز ذلك على ما روي عن ابي يوسف رحمه الله وفي بعض
الروايات اذا شرط الواقف مع نفقته ان يقضي دينه يجوز بهذا الشرط رجل وقف على
امهات الموصوفين اولاده في حال وقفه ومن يحدث منهن بعد ذلك في حياته وبعد
وفاته ما لم يتزوجن فهو جائز اما على اصل ابي يوسف فان عنده يجوز الوقف على نفسه
فكذلك على امهات اولاده لانه لا بد من تصحيح هذا الوقف بعد موته لانهن اجنبيات
واذا جاز بعد الموت جاز في حياته تبعا وكم من شيء يجوز تبعا ولا يجوز اصلا ولو وقف وقفا
واستثنى لنفسه ان ياكل منه ما دام حيا ثم مات وعنده من هذا الوقف ما يبقى عنب او
زبيب فذلك كله مردود الى الوقف ولو كان عنده من ثمن ذلك الوقف كان ميراثا
عنه لان ذلك ليس من الوقف حقيقة **فصل في الوقف على الاولاد
والاقرباء والجيران** رجل قال ارضي هذه صدقة موقوفة على ولدي كانت
الغلة لولد الصلب يستوي فيه الذكر والانثى لان اسم الولد ماخوذ من الولادة وهي
موجودة في الذكر والانثى الا ان يقول على الذكور من ولدي فلا يدخل فيه الاناث
واذا جاز هذا الوقف فما دام يوجد واحد من ولد الصلب كانت الغلة له لا غير فان لم
يبق واحد من البطن الاول يصرف الغلة الى الفقراء ولا يصرف الى ولد الولد شيء
وان لم يكن له وقت الوقف ولد لصلبه وله ولد الابن كانت الغلة لولد الابن
لا يشاركه في ذلك من دونه من البطون ويكون ولد الابن عند عدم ولد الصلب
بمنزلة ولد الصلب ولا يدخل فيه ولد البنت في ظاهر الرواية وبه اخذ هلال

رحمه الله وذكر الخصاف عن محمد انه يدخل فيه اولاد البنات ايضا والصحيح ظاهر الرواية
لان اولاد البنات ينسبون الي ابايهم لا الي اباء امهاتهم بخلاف ولد الابن وذكر في السير
اذا قال اهل الحرب امنونا علي اولادنا فامنتهم يدخل في الامان اولادهم لاصلابهم من الذكور
والاناث واولاد الاولاد من قبل الرجال فاما اولاد البنات فليسوا باولادهم
ذكر في السير ما يوافق ظاهر الرواية ولو قال ارضي هذه صدقة موقوفة علي ولدي
وولد ولدي ولم يزد علي هذا يدخل فيه ولده لصلبه واولاد بنيه يشتركون في
الغلة ولا يقدم ولد الصلب علي ولد الابن لانه سوي بينهما في الذكر وهل يدخل
فيه ولد البنت قال هلال رحمه الله يدخل وكذا لو قال ارضي هذه صدقة موقوفة
علي ولدي وولد ولدي الذكور قال هلال رحمه الله يدخل فيه الذكور من ولد البنين
والبنات وقال علي الرازي رحمه الله اذا وقف علي ولده وولد ولده يدخل فيها الذكور
والاناث من ولده فاذا انقرضوا فهو لمن كان من ولد ابن الواقف دون بنت الواقف
ولو قال علي اولادي واولادهم كان ذلك الكلام يدخل فيه ولد الابن وولد البنت وولد
البنت والصحيح ما قال هلال رحمه الله لان اسم ولد الولد كما يتناول اولاد البنين
يتناول اولاد البنين يتناول اولاد البنات فانه ذكر في السير اذا قال اهل الحرب
امنونا علي اولادنا يدخل فيه اولاد البنين واولاد البنات قال شمس الائمة
السرخسي رحمه الله لان ولد الولد اسم لمن ولدته ولده وابنته ولده فمن ولدته
ابنته يكون ولد ولده حقيقة بخلاف ما اذا قال علي ولدي فان ثمة ولد البنت لا يدخل
في الوقف في ظاهر الرواية لان اسم الولد يتناول ولده لصلبه وانما يتناول
ولد الابن لانه ينسب اليه عرفا وعن محمد ان ولد الولد يتناول البنت عند اصحابنا
وذكر هلال في الوقف اذا قال وقفت علي ولدي وولد ولدي الذكور فالذكور
من ولد البنين سوا يدخلون في الوقف رجل قال وقفت ارضي هذه علي ولدي وقفا
واخره علي المساكين فمات ولده قال ابو القاسم رحمه الله تصرف الغلة الي الفقرا
ولو قال علي ولدي وولد ولدي واخره للمساكين قال تصرف الغلة الي الفقرا
ولا تصرف الي البطن الثالث وان كان علي ولدي وولد ولدي وولد ولد ولدي
ذكر البطن الثالث فانه تصرف الغلة الي اولاده ابدا ما تناسلوا ولا تصرف

الي الفقرا

الي الفقرا ما بقي احد من اولاده وان سفل قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله وهكذا ذكر هلال
في وقفه اذا ذكر الواقف ثلاث بطون يكون الوقف عليهم وعلي من اسفل منهم الاقرب
والابعد فيه سوا الا ان يذكر الواقف في وقفه الاقرب فالاقرب او يقول علي ولدي ثم
من بعدهم علي ولد ولدي او يقول بطنا بعد بطن فحينئذ يبدا بما بداه الواقف لانه لما ذكر
البطن الثالث فقد تحقق تعلق الحكم بنفس الانتساب لا غير والانتساب موجود
في حق من قرب وبعد بخلاف البطن الثاني لان الواسطة واحد ولو وقف ضيعة
علي ولديه وقال هذه صدقة موقوفة فاذا انقرضا فهي علي اولادهما ابدا ما تناسلوا
قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله اذا انقرض احد الولدين وخلف
ولدا تصرف بنصف الغلة الي الباقي لان مراعاة شرط الواقف لازم في الوقف
والواقف انما جعل لاولاد الاولاد بعد ما انقرض البطن الاول فاذا مات
احدهما يصرف النصف الي الفقرا رجل وقف ضيعة علي ولده وليس له ولد
لصلبه وله ولد الابن فان الغلة تصرف الي ولد الابن فان حدث بعد ذلك
ولد لصلبه قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله تصرف الغلة الي الولد الحادث
وينظر في كل غلة الي مستحقها يوم الادراك ولا يعتبر ما مضي سوا حدث بعد
الوقف او كان موجودا وقت الوقف ولو قال هذه الضيعة صدقة موقوفة
علي المحتاجين من ولدي وليس في ولده الا محتاج واحد قال الشيخ الامام
الجليل ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تصرف نصف الغلة الي هذا المحتاج
والنصف الي الفقراء لانه لم يجعل لاحد المحتاجين من ولده الا النصف ولو وقف
ارضا علي اولاده واخره للفقرا فمات بعض الاولاد فان الغلة تصرف الي الباقي
وان ماتوا تصرف الغلة الي فقراء المسلمين لان ههنا وقف علي اولاده وقد بقي
واحد منهم اولاده فلا يصرف الي الفقرا ما بقي لاولاده ولو وقف
ضيعة علي امراة فماتت المراة واحد الورثة ولد المراة لم يكن نصيب المراة
لولدها خاصة بل يكون مردودا الي جميع الورثة اذا لم يكن الواقف شرط
في وقفه انها اذا ماتت كان نصيبها لولدها خاصة ولو وقف ضيعة له
نصفها علي امراته ونصفها علي ولده بعينه علي انه ان ماتت المراة تصرف

نصيبها الي اولاده واخره الي الفقرا ثم ماتت المراة كان نصف الغلة للابن الذي عينه
ونصيب المراة يكون لساير الورثة والابن الذي عينه جميعا لان الواقف جعل
نصيب المراة بعد موتها لاولاده والابن المعين من اولاده ايضا مريض قال
وقفت هذه الضيعة على ولدي وولد ولدي ابدا ما تناسلوا ومات قالوا ما كان
حصة الوارث لا يجوز فيه الوقف وما كان من حصة غير الوارث جاز الوقف من
الثلث في قول ابي حنيفة وابي يوسف وزفر والحسن رحمه الله لان وقف المريض
وصية فلا يجوز للوارث ويجوز فيما كان لغير الوارث رجل وقف ضيعة على فقراء
اولاده فادعى احد منهم الفقر قال الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله لا يعطى له
شي من الوقف ما لم يثبت فقره عند القاضي رجل وقف ضيعة له على ابن له
واولاد اولاده ابدا ما تناسلوا قال ابو القاسم رحمه الله تقسم الغلة بينهم على
من كان من ولد ابنه على عدد الروس يستوي فيه الذكر والانثى فقيل له
اولاد الابن قال رحمه الله يدخل لانهم اولاد اولاده قال رضي الله عنه وهذا يوافق
ما قال ان في ولد الولد يدخل اولاد البنات كما يدخل اولاد البنين رجل قال ارضي
هذه صدقة بعد وفاتي على المساكين وهو يخرج من الثلث ثم مات فاحتاج ولده
قال هلال رحمه الله لا يعطى لولده من الغلة شي الا اذا كان الوقف في صحته ولم يضف
الي ما بعد الموت ثم مات وفي ولد الواقف فقرا محتجين يكون للمتولي ان يدفع الي كل واحد
منهم سهما اقل من مايتي درهم ويلحق بذلك من ساير الفقرا وان لم يعطهم شيا لا يضمن
المتولي لانه لم يمنع حقا واجبا لهم وكذا قالوا في الذي وقف ضيعة في صحته على الفقرا
ثم مات وله ابنة ضعيفة كان الافضل للقيم ان يصرف اليها مقدار حاجتها رجل
وقف ضيعة على الفقرا في صحته واخرجها من يده ثم قال لوصيه عند الموت اعط
من غلة الضيعة لفلان الفقير خمسين درهما ولفلان الفقير مايه درهم ثم مات
وله ابن محتاج وقد قال لوصيه افعل ما رايت قالوا جعله لاوليك باطل وهو للفقرا
ولو دفع الي ولده المحتاج كان ذلك افضل اذا كان الوقف في صحته ولو وقف
ضيعة على ابنه وابنته فاراد احد هما قسمة الضيعة ليدفع نصيبه مزارعة
ولا يدفع واحد من الارباب شيا مزارعة وانما يكون ذلك للقيم وان اراد الواقف

ان

ان يقسم الارض الوقف ويعطي كل واحد من الذين الوقف عليهم يزرعونها ويكون له دون
ساير شركايه لم يكن له ذلك الا ان يرضى اهل الوقف بذلك ولو قسم وفعل ذلك كان
لاهل الوقف ابطاله وكذا للواحد منهم ولو فعل اهل الوقف ذلك فيما بينهم جاز ذلك
ولمن اتى بعد ذلك ابطاله وليس للواقف ان يسكن احدا بغير اجر رجل قال ارضي صدقة
موقوفة على المحتاجين من ولدي وليس في ولده الا محتاج واحد قال الشيخ الامام ابو
بكر محمد بن الفضل رحمه الله لولده المحتاج نصف الغلة والنصف للفقرا قيل له فان
اعطى القيم نصف الغلة والنصف للفقرا قيل له فان اعطى القيم نصف الغلة فقيرا
واحدا قال يجوز على قول ابي يوسف رحمه الله لان الفقرا لا يحصون فيكون للجنس
رجل وقف منزلا على ولديه وعلى اولادهما ما تناسلوا ثم ان احد الولدين طلب
من الاخر المهايات وابى الاخر لان يصير با وسط المنزل حايطا فيسكن
هذا ناحية قال الشيخ الامام رحمه الله ان لم يوص الواقف لهما بالسكنى لم يكن
لهما حق السكنى وان كان الواقف اوصى لهما بالسكنى كان لكل واحد منهما ان
يسكن نصف المنزل بغير مهاياة رجل جعل ارضه وقفا على اقوام متعينين
فارادوا المهاياة فياخذ كل واحد بعضا ليزرعها لنفسه قال ان كانت التولية الي غيرهم
ندفع المتولي اليهم مزارعة جاز وان كانت التولية اليهم او الي غيرهم فاخذ واحد
منهم بعضا ليزرعها لنفسه لا يجوز لان الوقف مقدم على حقهم وحق الوقف في ان
يبدا بغلة الوقف للعمارة والموونة فلا يجوز الا ان يد فعوها الي غيرهم مزارعة
الا اذا كانت التولية لهم امراة وقفت منزلا في مرضها على بناتها ثم من بعدهن
على اولادهن وعلى اولاد اولادهن ما تناسلوا فاذا انقرضوا فعلى مصالح المسجد
ثم ماتت من مرضها ذلك وخلفت ابنين واختا والاخت لا ترضى بهذا الوقف ولا يخرج
المنزل من الثلث قال الشيخ الامام الزاهد رحمه الله جاز الوقف بقدر الثلث ويبطل
فيما زاد على الثلث وما زاد على الثلث يصير ملكا لورثته على سهامهم وقدر الثلث
يصير وقفا فما خرج من غلة المنزل يقسم بين الورثة جميعا على فرايض الله
تعالى ما عاشت الابنتان فاذا ماتتا صرفت الغلة كلها الي اولادهما واولاد
اولادهما ولا شي للاخت من ذلك قال لان الوقف في المرض وصيه واذا لم

تجز الاخت بطلت الوصية للورثة وتجوز لاولادهم واولاد اولادهم غير ان الواقف انما رضي لاولاد
الاولاد بعد موت الورثة فكانه قال رضيت لاولاد اولادي بغلة هذا المنزل بعد خمس
سنين وذلك جايز والوصية بالغلة للاخت وان بطلت فالمنزل وقف على حاله فاذا خاف
موت اولاد الورثة صرفت الغلة اليهم ولو كانت هذه المراة قالت على ولدي وولد ولدي
يصير نصيب الورثة مصروفا الي الورثة اذا لم يجوزوا والوصية بنصيب ولد الولد جايز رجل
وقف ارضا على اولاده وجعل اخره الي الفقرا فمات بعضهم قال هلال رحمه الله يصرف
الوقف الي الباقي فان ماتوا يصرف الي الفقراء لا الي ولد الولد ولو وقف على اولادهم
وسماهم فقال على فلان وفلان وفلان وجعل اخره للفقراء فمات واحد منهم فانه
يصرف نصيب هذا الواحد الي الفقرا بخلاف مسيلة الاولي لان في المسيلة الاولي
وقف على اولاده وبعد موت احدهم بقي اولاده وههنا وقف على كل واحد منهم وجعل
اخره للفقرا رجل قال ارضي صدقة موقوفة على نفسي وفلان صح نصفه وهو حصة
فلان وبطل حق نفسه لانه لما افرد الوقف على نفسه فسد كله ولو انفرد على فلان
صح كله فاذا جمع بينهما ثبت لكل واحد منهم حكم نفسه ولو قال على نفسي ثم على فلان او قال
على فلان ثم على نفسي لا يصح منه لانه جعل الكل لنفسه في زمان والكل لفلان في زمان
وشرط الكل لنفسه مفسد للوقف في اي زمان كان ولو قال على عبدي وعلى فلان
صح في النصف وبطل في النصف لان الوقف على عبده وعلى مدبره كالوقف على
نفسه ولو قال على نفسي وولدي ونسلي فالوقف كله باطل لان حصة النسل مجهولة
لا يدري كم هم ووقف المجهول باطل رجل جعل ارضه صدقة موقوفة على ولده ومن
بعدهم على المساكين جاز هذا الوقف واختلفوا في الولد الذي يستحق هذا الوقف
قال هلال المستحق هو الولد الموجود عند وجود الغلة سواء كان موجودا وقت الوقف
او حدث بعده وبه اخذ مشايخ بلخ رحمهم وقال يوسف بن خالد السمتي رحمه الله المستحق
هو الموجود وقت الوقف ومن حدث بعد الوقف لا يدخل في الوقف وكذا ولد
الولد لا يدخل في الوقف ان كان له ولد وقت الوقف او حدث قبل وجود الغلة لانه
خص ولده بالذكر فلا يدخل فيه ولد الولد مع وجود الولد وان لم يكن له ولد وقت
الغلة كانت الغلة لاولاد بنيه ولو قال على ولدي وولد ولدي دخل الفريقين

جميعا

جميعا ويعتبر ولده وولد ولده يوم وجود الغلة يستحق واحد منهم كل الغلة وقت وجود
الغلة الوقت الذي ينعقد الزرع حبا وقال بعضهم يوم يصير الزرع متقوما ولو قال
وقفت على اولادي وله ولد واحد وقت وجود الغلة كان نصف الغلة له والنصف
للفقرا ويدخل فيه الذكر والانثي من اولاده ويدخل فيه ولد الاب ايضا لما قلنا ان
ولد الاب ايضا لما قلنا ان ولد الابن بمنزلة ولده ولو قال وقفت ارضي على ولدي ونسلي وله
ولد وولد ولد دخلوا في الوقف لان النسل يتضمن القريب والبعيد بحقيقته والبعيد بحكم
العرف ثم اتفقت الروايات على ان اولاد البنين يدخلون في لفظة النسل وفي اولاد البنات
روايتان كما ذكرنا في اسم الولد ولو قال وقفت على ولدي ونسلي وله ولد وولد ولد
ثم حدث له ولد لصلبه بعد الوقف دخلوا في الاستحقاق اما ولده وولد ولده كان
لفظة الولد تتناولهم وكذا لو قال على ولد المخلوقين ونسلي يدخل ولد الحادث بلفظة
النسل لان الولد الحادث من نسله ولو قال على ولدي المخلوقين ونسلهم لا يدخل فيه
الولد الحادث لانه اثبت الاستحقاق للاولاد المخلوقين والمعدوم لا يكون مخلوقا هكذا
قالوا لا يدخل فيه الولد الحادث ويدخل فيه اولاده المخلوقون واولاد اولاده ابدا ما تناسلوا
لان اولاده المخلوقين ثبت لهم الاستحقاق بلفظة الولد وثبت الاستحقاق لمن بعدهم
من البطون بلفظة النسل لانهم من نسلهم وكذا لو قال على ولدي المخلوقين وعلى اولادهم
ثم حدث له ولد لصلبه لا يكون لهذا الولد الحادث شي ولو قال ارضي صدقة موقوفة
على من يحدث لي من الولد وليس له ولد يصح هذا الوقف فاذا ادركت الغلة تقسم على الفقرا فان
حدث له ولد بعد القسمة تصرف الغلة التي توجد بعد ذلك الي هذا الولد ما بقي هذا الولد فان لم
يبق له ولد حدث فت الغلة الي الفقرا لان قوله صدقة موقوفة وقف على الفقرا وذكر الولد
الحادث للاستثنا كانه قال ارضي صدقة موقوفة على الفقرا الا ان حدث لي ولد فغلتها
له ما بقي ولو قال ارضي صدقة موقوفة على بني وابنان او اكثر كانت الغلة لهم وان لم يكن له
الا ابن واحد وقت وجود الغلة كان نصف الغلة له والنصف للفقرا ولو كان له بنون
وبنات قال هلال رحمه الله كانت الغلة لهم بالسوية لان اسم البنين يتناول البنين
والبنات وعن ابي حنيفة رحمه الله في رواية تكون الغلة للبنين خاصة والصحيح
هو الاول وعلى هذا لو قال ارضي موقوفة على اخوتي وله اخوة واخوات اشتركوا جميعا

ولو قال موقوفة على بني فلان وله بنون وبنات روى ابو يوسف عن ابي حنيفة رح انه على الذكور من
ولده دون الاناث وروى يوسف ابن خالد السمتي عن ابي حنيفة رحمه الله انهم يدخلون
جميعا فان كان بنو فلان قبيلة لا يحصون يكون ذلك على الذكور والاناث جميعا في الروايات
كلها ولو قال ارضي صدقة موقوفة على بني وله بنات ليس معهن ابن كانت الغلة للفقرا ولا شي
للبنات لان اسم البنين لا يتناول البنات عند الانفراد وكذا الوقف على بناته وله بنون
لا بنات له كانت الغلة للفقرا ولو قال ارضي صدقة موقوفة على الذين يسكنون
البصرة فالغلة لساكني البصرة دون غيرهم لانه خصهم بوصف ويعتبر ساكن البصرة
بوجود الغلة ولو قال ارضي صدقة موقوفة على ولدي العور او العميان كان الوقف لهم خاصة
دون غيرهم لانه علق الاستحقاق بوصف ويعتبر العور والعميان من ولده يوم الوقف
لا يوم الغلة وكذا لو قال ارضي صدقة موقوفة على اصاغر ولدي يعني صغار ولدي
كان الوقف على الصغار خاصة ويعتبر في الاستحقاق من كان صغيرا عند الوقف
لا عند وجود الغلة لان الصغير وان كان يزول لكن يزول زوالا لا يعود فكان
ذكره بمنزلة اسم العلم بخلاف الفقر وسكنى البصرة لان الفقر وسكنى البصرة يحتمل
العود بعد الزوال فلا يكون بمنزلة اسم العلم ولو جعل ارضه صدقة موقوفة على
ولده وله ولد فجاءت امراته الحرة بولد لاقل من ستة اشهر من وقت وجود الغلة
فان هذا الولد يشارك الولد الاول في الغلة لعلمنا انه كان موجودا وقت
وجود الغلة ولو جاءت به لستة اشهر فصاعدا لا يشاركه لان الولد الاول كان
مستحقا كل الغلة ظاهرا والولد الحادث مشكوك فيه كان موجودا وقت الغلة
او علق بعد ذلك فلا يزاحم الولد الاول بالشك وهكذا لو لم يكن للواقف ولد اصلا
وقت وجود الغلة فجاءت امراته بولد لستة اشهر فصاعدا كانت الغلة للفقرا
ولا شي لهذا الولد ولو كان للواقف ولد عند وجود الغلة ثم جاءت ام ولده بولد
بعد مجي الغلة لاقل من ستة اشهر فان هذا الولد يشارك الولد الاول في
هذه الغلة وان جاءت به لستة اشهر فصاعدا لا يشاركه ولو كانت له امة
فجاءت بولد لاقل من ستة اشهر من وقت وجود الغلة فادعاه المولى ثبت
نسبه ولا يشارك الاول في هذه الغلة لانه لا يصدق على الولد الاول الذي

كان

كان مستحقا للغلة في هذه الغلة لانه لا يصدق على الولد الاول الذي كان مستحقا للغلة
في اشتراك الولد الحادث ويصدق على نفسه في النسبة فيثبت نسب هذا الولد ولو ان
مات الواقف ثم بعد ما جاءت الغلة فجاءت امراته بولد ما بينها وبين سنتين من الساعة
التي جاءت فيها الغلة فان هذا الولد يشارك الولد الاول في الغلة لان المتوفى عنها
زوجها اذا جاءت بولد ما بينها وبين السنتين من وقت الموت يثبت النسب وكذا لو
كان الموت طلاق باين ولم يقر بانقضا العدة حتى جاءت بولد ما بينها وبين سنتين
كان الجواب كذلك ولو كان الطلاق رجعيا فالجواب في الولد الحادث بعد الطلاق الرجعي
ما هو الجواب في منكوحته غير مطلقة لان الطلاق الرجعي لا يحرم الوطي وان عاش الواقف
بعد وجود الغلة من الوقف ما يمكنه الوصول اليها ثم مات فجاءت امراته بولد ما بينها وبين
سنتين من وجود الغلة لا حق لهذا الولد في هذه الغلة لتوهم علوق هذا الولد
بعد مجي الغلة الا ان تكون الولادة لاقل من ستة اشهر من وقت وجود الغلة
قد شارك الولد الاول ولو كان موت الواقف قبل مجي الغلة بيوم او يومين ثم جاءت
امراته بولد ما بينها وبين سنتين من وقت الموت كان لهذا الولد حصة من هذه
الغلة لان الموت لو كان وقت مجي الغلة كان لهذا الولد حصة فاذا كان قبله كان
اولى لانه ادل على وجود عند الغلة

فصل في الوقف على القرابات

رجل قال ارضي صدقة موقوفة على اقاربي او على قرابتي او على ذوي قرابتي قال هلال
رحمه الله يصح الوقف ولا يفضل الذكر على الانثى ولا يدخل فيه والد الواقف ولا جده
ولا ولده في المجرد عن ابي حنيفة رحمه الله وفي الزيادات يدخل فيه الجد والجدة وولد
الولد الا عند ابي حنيفة رحمه الله استحقاق الوقف لذي الرحم المحرم من الواقف
ويدخل الجد والجدة من قبل الاباء والامهات اقصى اب له في الاسلام رجل قال ارضي صدقة
موقوفة على اقرب قرابتي وله اخت لاب وام وابنة ابنة قال الفقيه ابو بكر البلخي
رحمه الله ابنة الابنة اولى وان سفلت لانها من صلبه فتكون اقرب من التي
من صلب ابيه ولو قال ارضي صدقة موقوفة على فقراء قرابتي او على فقراء ولده
يصح الوقف ويستحق الغلة من كان فقيرا وقت وجود الغلة في قول
هلال رح وعليه الفتوى ولو قال على من افتقر من ولدي قال محمد رحمه الله تكون

الغلة لمن كان غنيا ثم افتقر وقال غيره يدخل كل من كان فقيرا وقت وجود الغلة سوا كان غنيا ثم
افتقر او لم يكن غنيا اصلا ولو قال من احتاج من قرابتي فهو على من كان محتاجا وقت
وجود الغلة سوا كان غنيا ثم احتاج او كان محتاجا من الاصل اما الفقير فمن له مسكن
لا غير فهو فقير في الوقف والزكوة جميعا وكذا من كان له مسكن وخادم وكذا من كان
له ثياب كفات لا فضل فيها فان كان له مع ذلك من متاع البيت ما لا غنى عنه
فكذلك وان كان له فضل من متاع البيت او الثياب وذلك الفضل يساوي مايتي
درهم فهو غني لا تحل له الزكوة ولا اخذه الوقف وكذا لو كان له مسكنان او خادمان واحدهما
يساوي مايتي درهم فهو غني في حكم الوقف ولا يكون غنيا في وجوب الزكوة في قول
اصحابنا رحمهم الله وقال ابو يوسف ابن خالد السمتي اذا كان الفضل خمسون درهما او ما يساوي
خمسين فهو غني لا يحل له اخذ الزكوة والوقف وان كان له فضل من الثياب وفضل من
متاع البيت وفضل مسكن وفضل كل صنف بانفراده لا يساوي مايتي درهم واذا جمع
بلغت مايتي درهم كان غنيا وان كانت له ارض تساوي مايتي درهم ولا يخرج من غلتها
ما يكفيه قال ابو يوسف رحمه الله هو غني وبه اخذ هلال لا يعطى له من الوقف ولا من
الزكوة وقال محمد بن سلمة ومحمد بن مقاتل الرازي رحمه الله هو فقير وقال الفقيه
ابو جعفر رحمه الله ان كان لا يخرج من غلتها ما يكفيه لنقصان في الارض فهو فقير وان
كان نقصان الغلة لقلة تعاهده والقصور في القيام عليها فهو غني وما قال
ابو يوسف احوط وما قال محمد بن سلمة اوسع وان كان له مال كثير غايب عنه او ماله
يكون دينا على الناس لا يقدر على الاخذ يعطى له من الوقف والزكوة جميعا
لانه بمنزلة ابن السبيل وان كان ماله غايبا عنه او كان دينا على الناس
لا يقدر على اخذه الا انه يقدر على الاستقراض كان الاستقراض خيرا له
من قبول الصدقة فلو انه لم يستقرض واخذ الزكوة لا باس ويجعل ماله
الغايب في حق الاخذ كالمعدوم ولو لم يكن له مال وقدر على الاستقراض
ولم يستقرض واخذ الصدقة لا باس كذلك هذا [illegible] على الوقف للفقرا المكتوب
ولا باس به ويكره له اخذ الزكوة رجل وقف وقفا على حفدته ومواليه من كان منهم فقيرا
ولحفدته ولمواليه فرس قال الفقيه ابو القاسم رحمه الله ان كان في ثغر من الثغور مرابطة
لمجاهدة

لمجاهدة اعدا الله تعالى فهو فقير وان كان فيه زمانه مرتكبه فكذلك وان لم يكن فيه
ذلك ولكنه يمسكه لشرفه والدابة تساوي مايتي درهم وليس عليه دين ولا
مهر فان هذا غني وليس بفقير ومن كان له دين على مفلس لا يقدر على اخذه فهو
فقير وان كان على ملي مقر فهو غني ولو كان المديون الملي منكرا فان كانت له بينة
فهو غني وان لم يكن له بينة فهو فقير لان الجاحد اذا استحلف يحلف ظاهرا ولو قال
ارضي صدقة موقوفة على فقرا قرابتي وكان في قرابته يوم مجي الغلة فقير فاستغنى
قبل ان ياخذ حصته من غلة الوقف كان له حصته لان الملك يثبت له وقت مجي الغلة
فانه لو مات بعد مجي الغلة قبل ان ياخذ حصته تصير حصته ميراثا ولو ولدت
امراة من قرابته بعد مجي الغلة لاقل من ستة اشهر لا يستحق هذا الولد شيا من هذه
الغلة لان مستحق الغلة هو الفقير من قرابته والحمل لا يعد فقيرا لان الفقير هو المحتاج
والحمل لا يحتاج الى شي فالحمل في هذه الغلة بمنزلة من كان غنيا من قرابته وقت
مجي الغلة ثم افتقر بعد ذلك فانه لا يستحق من هذه الغلة شي ويستحق ما
يستقبل من الغلات بخلاف ما لو وقف على ولده او قرابته فجاءت المراة لولد لاقل
من ستة اشهر من يوم مجي الغلة يكون لهذا الولد حصة من هذا الوقف لان
الاستحقاق تعلق بالنسب ولو قال ارضي صدقة موقوفة على من كان فقيرا من نسل
فلان او من ال فلان وليس من نسل فلان او في ال فلان الا فقير واحد كان له جميع
الغلة لان كل يصلح كناية عن الواحد وعن الجماعة بخلاف ما لو قال ارضي
صدقة موقوفة على فقرا ال فلان او على فقرا نسله وليس فيهم الا فقير واحد
كان له نصف الغلة لان ثمة نص على الجميع فلا يستحق الواحد كل الغلة
ولو قال ارضي صدقة موقوفة على المساكين من قرابتي او على المحتاجين من قرابتي
كان الجواب فيه ما هو الجواب في قوله على فقرا قرابتي لان الحاجة والمسكنة والفقر تنبي
عن معنى واحد ولو قال ارضي موقوفة لفقراء قرابتي او في فقرا قرابتي فهو كما لو قال
على فقرا قرابتي لان حروف الصلات يقام بعضها مقام بعض ولو قال على ايتام
قرابتي فكذلك لان اليتيم ينبي عن الحاجة واليتيم صغير او صغيرة مات ابوه
وحياة الام والجد لا تزيل اليتيم اذا كان الاب ميتا واذا ادرك الصغير او الصغيرة

يزول عنه اليتيم وادراك الغلام يكون بالاحتلام وادراك الجارية يكون بالحيض
او بالحبل فان لم يكن له شي من ذلك فهو ان يتم خمسة عشر سنة في الغلام والجارية
في قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله وقال ابو حنيفة رحمه الله في الغلام حتى يحتلم
او يبلغ تسع عشر سنة وفي الجارية حتى تحيض او تبلغ سبع عشر سنة وقال
زفر هما سوا في الادراك فيهما ثماني عشر سنة فان احتلم الغلام بعد مجي الغلة
فله حصة من هذه الغلة لانه كان يتيما يوم مجي الغلة فلا يزول استحقاقه
بزوال اليتيم لما لا يزول بزوال الفقر فان وقعت بينه وبين غيره من المستحقين انما احتلمت
قبل مجي الغلة فلا حصة لك وقال هو انما احتلمت بعد مجي الغلة كان القول قوله
مع اليمين وكذلك في حيض الجارية لان الاستحقاق تعلق باليتيم وصفة اليتيم كانت
ثابتة له فكان القول في انكاره زوال الاستحقاق قوله كالمديون اذا ادعى الابرا وصاحب
الدين منكر كان القول قول المنكر وان مات واحد من القرابة بعد مجي الغلة وترك
اولادا صغارا لا يكون لهولا الاولاد حصة في هذه الغلة لان صفة اليتيم انما تثبت
لهم بعد مجي الغلة رجل قال ارضي صدقة موقوفة على فقرا ولد عمر بن الخطاب ورجل
اخر وقف ارضه على مثل ذلك وفي اولاد عمر بن الخطاب رضي الله فقرا فاي الغلتين
ادركت فهي لهم وان ادركت احد الغلتين اولا فاصاب احدهم من ذلك الغلة مايتي
درهم فصاعدا ثم ادركت الثانية غلة وعنده الغلة الاولى فلا حق له من الغلة
الثانية لان صفة الفقر قد بطلت قبل مجي الغلة الثانية وان ادركت الغلتان
معا كانتا لهم وان كانت حصة كل واحد منهم مايتي درهم لان محل الغلتين
كان قبل زوال الفقر فهو كما لو ادي من الزكاة مايتي درهم الي فقير واحد وذلك
جايز عندنا رجل وقف وقفا على اهل الحاجة من قراباته فات الواقف هل يكون
للقيم ان يعطي ابن ابن الواقف اذا كان فقيرا قال بعض المشايخ له ان يعطي
ابن الابن اذا كان فقيرا لانه من قرابة الواقف وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله
هذا قول محمد رحمه الله في الزيادات اما على قول ابي حنيفة وابي يوسف
لا يعطي ابن ابن الواقف لان ولد الولد عندهما ليس من القرابة رجل وقف
ضيعة له على فقرا اقربائه وفي بعض القرابات موسر غني الي البسار هل يكون

لفقرا

لفقراء القرابة ان يحلفونهم انهم اغنيا فان كان القيم يميل اليهم هل يحلف القيم على العلم قال
ابو القاسم رحمه الله ان ادعوا انهم ما لا صاروا به اغنيا وجبت اليمين على المدعى عليهم
ولا يقبل قول القيم ولا يمين عليه وعن الفقيه ابو بكر البلخي انه اجاب بهذا الجواب
رجل اوصى ان يخرج ثلث ماله فيعطي ربع الثلث لفلان وثلاثة ارباعه لقراباته
وللفقرا ثم قال ولا يترك احد الرباطين من الثلاثة ارباع ماذا يجب للرباطين
قال ابو القاسم ينظر الى القرابة ان كانوا يحصون يوجد عدد رؤسهم ويجعل عدد
كل واحد منهم جزوا ويجعل للمساكين جزوا وللرباطين جزوا فان كانت القرابة عشرة انفس
يجعل ثلاثة ارباع الثلث كل اثني عشر جزوا منه ذلك للقرابة وجزو
من ذلك للفقرا وجزو للرباطين فان كانت القرابة لا تحصى عددهم يجعل
ثلاثة ارباع الثلث اثلاثا ثلث للقرابة وثلث للمساكين وثلث للرباطين اخوان
لاب وام وقف كل واحد منهم وقفا على فقرا قرابته فجاء فقير واخذ من القرابة
ينظر ان كان اوقفا ارضا مشتركا بينهما يعطي للفقير من كل دار غلته على حدة
والمراد في جنس هذه المسايل الكفاية فان كان الوقف ارضا يعطي كفاية سنة
فلا اسراف ولا يمنع لان غلة الارض تحصل في كل سنة وان كان الوقف حانوتا يعطي كفاية
شهر لان غلة الحانوت تحصل كل شهر دار موقوفة سقط من بنا الدار شي ان امكن
اعادة الساقط الى موضعه يعاد والا يبيع ويصرف ثمنه الى المرمة ولا يجوز ان يصرف
شي من ثمن النقض الى الفقرا لانه بدل النقض ولا حق للفقرا فيه انما حقهم في غلته فيمسك الثمن
الى وقت الحاجة الى المرمة دار موقوفة قال بعضهم لا يكون للموقوف عليه ان يسكن
الدار وهو قول الفقيه ابو جعفر رحمه الله واستدل في ذلك لجواز اجارة هذه الدار الموقوفة
للموقوف عليه ولو كان له حق السكنى لما جازت الاجارة للموقوف عليه لانه يكون مستاجر
سكنى دار له حق السكنى وذلك باطل فيما جازت الاجارة فدل ذلك على انه في سكنى
الدار بمنزلة الاجنبي رجل وقف وقفا على اقاربه المقيمين في بلدة كذا واخره
للفقرا ثم اراد اقاربه الانتقال من تلك القرية هل يخرجون عن بذل هذا الوقف
قال الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله ان كان اقاربه في تلك البلدة يحصون ويحاط
بهم فان وظيفتهم وحقهم يدور معهم اينما داروا وان كانوا لا يحصون ولا يحاط بهم

فكل من انتقل عن تلك القرية انقطعت وظيفته من الوقف ويعطي من كان مقيما في تلك القرية
وان لم يبق احد منهم مقيما يصرف الى الفقرا قال الفقيه ابو الليث رحمه الله فان رجعوا الى
القرية فاقاموا بها رجعت اليهم الغلة من المستقبل رجل وقف ضيعة في صحته
وامر القيم ان يعطي اقرباه كفايتهم وقوم لا يحصون ولم يذكر اولاد القرابات فدخل فيهم
اولادهم واولاد اولادهم لانهم من اقربائه وان كان الواقف ذكر اولاد الاقرباء
فقال ثم بعدهم لاولادهم لا يدخل اولاد الاقربا حال حيوة الاباء لانه لما قال من بعدهم
لاولادهم تبين انه لم يرد باسم الاقربا اولادهم ثم قدر الكفاية قدر ما يحتاج لنفسه
ولمن يمون من اهله وولده وخادم واحد لان كفايتهم رجل اوصى بوصايا ووقف ضيعة
على الفقرا قال هو موسع على الوصي ان يعطي حيث شا ومتى شا فانه يحل للوصي ان
يعطي من الوقف والدية وامراته واقربائه واختيه ان كانوا فقراء وهو وقف على الفقرا
رجل وقف في صحته ارضا على الفقرا فاحتاج بعض ورثة الواقف قالوا يجوز صرف
الوقف اليه وهو اولى من ساير الفقرا باحد شرطين احدهما ان يصرف البعض اليهم
والبعض الى الاجانب لا الكل الى ورثة الواقف في بعض الاوقات لانه لو صرف
الكل اليهم على الدوام فظن الناس انها وقف عليهم وربما يتخذونه ملكا وقف
في يد صاحب الاوقاف وجد في صك ذلك الوقف ان الواقف من غلته يصرف الى الفقرا
اهل السكة التي فيها الوقف وغيرهم من فقرا المسلمين قال الشيخ الامام ابو بكر محمد
ابن الفضل رحمه الله يصرف الفاضل من عمارة الوقف ومرمته الى فقرا السكة
الذين كانوا موجودين يوم الوقف ويجعل لكل واحد منهم سهما ولساير الفقرا سهما
وكل من مات منهم يسقط سهمه ويقسم ذلك السهم بين الباقين منهم على ما وصفنا
فاذا انقرض فقرا السكة الذين كانوا موجودين يوم الوقف كان فقرا اهل السكة
الذين كانوا موجودين يوم الوقف كان فقرا اهل السكة ومن سواهم من فقرا المسلمين
في ذلك سوا لان فقراء السكة الذين موجودين يوم الوقف استحقوا باعيانهم
وكان الكل سهم واحد ضيعة موقوفة على مسجد على ان ما يفضل من عمارة المسجد
فهو للفقرا فاجتمعت الغلة والمسجد لا يحتاج الى العمارة للحال هل يصرف شي من
تلك الغلة الى الفقرا تكلموا في ذلك والصحيح ما قال الفقيه ابو الليث رحمه الله انه
ينظر

ينظر ان اجتمع من الغلة ما لو احتاج من الضيعة والمسجد الى العمارة بعد ذلك يمكن العمارة
منها ويبقى شي يصرف تلك الزيادة الى الفقرا رجل وقف في صحته وقفا على الفقرا فالصرف
الى ايش افضل ذكر الناطفي رحمه الله ان الصرف الى ولد الواقف افضل ثم الى قرابة
الواقف ثم الى موالي الواقف ثم الى جيرانه ثم الى اهل المصر من كان اقرب الى الواقف منزلا
وقف كان في يد الواقف وكان الواقف يصرف الاموال على اقربائه ومواليه
ويفضل البعض على البعض ويضع فيمن شا فمات الواقف واوصى الى اخر فلم يبين
كيف كان سبيل الوقف قالوا فان الوصي يصرف الى من كان يصرف اليه الاول لان الظاهر
ان الاول كان يصرف الى المصرف وان اشكل على الثاني ان الاول الى من كان يصرف
الزيادة عن قرابته ومواليه فهو يصرف الى الفقرا رجل وقف ضيعة على رجل
وشرط ان يعطي كفايته كل شهر وليس له عيال فصار له عيال فانه يعطي له ولعياله
كفايتهم لان كفاية العيال من كفايته رجل وقف على فقراء من جيرانه في القياس
وهو قول ابي حنيفة رحمه الله يكون الوقف لجيرانه الملاصقين وفي الاستحسان
وهو قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله يكون الوقف لكل فقير يجمعه مسجد المحلة يستوي
الساكنين والمالك فان كان الساكن غير المالك كان الوقف للساكن دون المالك
ويدخل فيه المكاتب ولا يدخل فيه العبيد وامهات الاولاد والمدبرين ويدخل فيه
الصبيان والنسوان ولو كان للواقف جيران وقت الوقف وانتقل بعضهم الى
محلة اخرى وباعوا دورهم وانتقل قوم اخر بعد ادراك الغلة قبل الحصاد
الى جداده فالمعتبر فيه من كان جاره وقت قسمة الغلة ولو وقعت الخصومة
في الوقف فشهد شاهدان انها صدقة موقوفة على فقرا جيرانه
والشاهدان من فقرا جيرانه جازت شهادتهما ولو شهد شاهدان في
ضيعة انها صدقة موقوفة على فقراء قرابته وهما من فقراء قرابته
لا تقبل شهادتهما قال الناطفي في الفرق لان القرابة لا تزول ويزول الجوار
فلم شهادة الجار شهادة لنفسه لا محالة قال رضي الله عنه فعلى هذا شهادة
اهل المدرسة بوقف المدرسة جايزة ولو وقف على فقراء جيرانه وهو من
البصرة ثم خرج الى مكة ومات بمكة فان كان اتخذ بمكة دارا للاقامة

قال هلال رحمه الله ينبغي ان يكون الوقف لجيرانه بمكة فان لم يتخذها دارًا فجوار البحرة
قايم لم ينقطع ويكون الوقف للاولين ولو وقف على مواليه وله موالي اعتقهم واولاد
الموالي وموالي الموالي كان الوقف لمواليه واولاد مواليه ولا يكون لموالي الموالي شي فان
مات مواليه واولاد مواليه وبقي الموالي الموالي كانت الغلة لموالي الموالي استحسانا
ولو كان للواقف موالي اعتقهم ابنه كانت الغلة لمواليه لا شي لموالي الابن وان لم يكن
له موالي وله موالي الابن قال ابو يوسف رحمه الله يعطي الغلة لموالي الابن وبه اخذ
هلال رحمه الله اذا لم يكن للواقف احد مواليه ولا من اولاد مواليه يعطي الابن الموالي
استحسانا ولو كان له موليان كانت الغلة لهم بالسوية ولو كان له موليات
ليس معهن رجل كان للموليات كل الغلة فان محمدا رحمه الله ذكر في السير حربي
طلب الامان لمواليه وله موليات ليس معهن رجل دخلن جميعًا في الامان ولو
رجلا وقف ضيعة على مواليه واولادهم ونسلهم دخل الكل في الوقف دخولا
على السواسوا كانوا اولاد البنين او اولاد البنات ولو قال ارضي صدقة موقوفة
بعد وفاتي على موالي فانه يعطي من الوقف امهات اولاده ومدبروه لانه
اضاف الوقف الى ما بعد الموت وهم احرار بعد موته ولو اقر الواقف لرجل مجهول
النسب انه مولاه وصدقه المقر له وليس للمقر له نسب معروف ولا ولا معروف
كان له الوقف ولو موالي العتاقة وايضا موالي الموالات اسلموا على يديه
ووالوه كان الوقف لموالي العتاقة وان لم يكن له الا موالي الموالات كان الوقف
لهم رجل وقف وقفا على ساكني دار المحلة يعطي كل واحد منهم شي معلوم
كل يوم كذا فسكن فيها انسان لكن يبيت فيها ويشتغل بالحراسة ليلا
لا يحرم عن الوقف ان كان يأوي في بيت من البيوت المدرسة لانه يعد ساكن
المدرسة اذا كان له في المدرسة مقام به السكنى ولو اشتغل في الليل بالحراسة
وبالنهار يقصر في التعلم ان اشتغل بالنهار في عمل اخر حتى لا يعد
من طلبة العلم لا وظيفة له من الوقف وان لم يشتغل حتى يعد من الطلبة
فله الوظيفة هذا اذا وقف على ساكني المدرسة كذا من طلبة العلم اما
اذا وقف على ساكني مدرسة كذا ولم يقل من طلبة العلم فكذلك الجواب

لايكون

لا يكون لساكني المدرسة من غير طلبة العلم شي من الوظيفة لانه هو المفهوم فان كان المتعلم لا يختلف
الى الفقه للتعلم فان كان في المصر وقد اشتغل بكتابة شي من الفقه لنفسه مما
يحتاج اليه لا باس له ان يأخذ من الوظيفة لانه مشتغل بالتعلم فان هذا من جملة
التعليم وان كان في المصر وقد اشتغل بغيره لا يأخذ الوظيفة وان كان خارج المصر
خرج مسيرة ثلاثة ايام فصاعدًا لا يأخذ الوظيفة لانه صار مسافرًا وان خرج الى
بعض القرى دون مسيرة ثلاثة ايام فان اقام هناك خمسة عشر يومًا فصاعدًا
لا يأخذ الوظيفة فان كان اقل من ذلك ان كان خرج خروجًا له منه بدّ كالخروج للتنزه
لا يأخذ الوظيفة ايضًا وان كان خروجًا لا بدّ منه كالخروج لطلب القوت يكون ذلك عفوا
ليس لغيره ان يأخذ بيته رجل وقف على العلوية الساكنين ببلخ وجعل لهم
شيا من الوظيفة ومنهم من يغيب عن البلد سنة او نحو ذلك قال الفقيه ابو بكر البلخي رحمه
الله من غاب منهم ولم يبع مسكنه ولم يتخذ مسكنا اخر فهو من سكان بلخ ولا يبطل
وظيفته ولا وقفه قال رضي ودلت المسئلة جواز الوقف على بني هاشم كما يجوز الوصية
لهم ولا يجوز صرف الزكوة اليهم وهكذا قاله الشيخ القاضي الامام ابو زيد الدبوسي رحمه
الله

فصل في اجارة الاوقاف

ومزارعتها قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله
اذا لم يذكر الواقف في صك الوقف اجارة الوقف فرأى القيم ان يواجرها ويدفعها مزارعة
فما كان ادر على الوقف وانفع للفقراء فعل الا انه في الدور لا يواجر اكثر من سنة
لان المدة اذا طالت تودي الى ابطال الوقف فان من رآه يتصرف فيه تصرف الملاك
على طول الزمان يزعمه مالكا فلا يواجر الدور اكثر من سنة اما في الارض ان كانت
الارض تزرع في كل سنة لا يواجرها اكثر من سنة وان كانت تزرع في كل سنتين مرة
او في كل ثلاث سنين مرة كان له ان يواجرها مدة يتمكن المستاجر من الزراعة
هذا اذا لم يكن الواقف شرط ان لا يواجر اكثر من سنة وان كان شرط ذلك والناس
لا يرغبون في استيجارها سنة وكانت اجارتها اكثر من سنة ادر على الوقف
وانفع للفقراء فليس للقيم ان يخالف شرطه ويواجرها اكثر من سنة الا انه يرفع
الامر الى القاضي حتى يواجرها القاضي اكثر من سنة لان هذا انفع للوقف
وللقاضي ولاية النظر للفقراء والغايب والميت وان كان الواقف ذكر في صك

الوقف ان لا يواجر اكثر من سنة الا اذا كان انفع للفقرا كان للقيم ان يواجرها بنفسه اكثر
من سنة اذا راي ذلك خيرا ولا يحتاج الي المرافعة الي القاضي لان الواقف اذن له بذلك
ولو ان القيم اجر دار الوقف خمس سنين قال الامام الشيخ ابو القاسم البلخي رحمه الله لا يجوز
اجارة الوقف اكثر من سنة الا لامر عارض يحتاج الي تعجيل الاجرة بحال من الاحوال
وقال الفقيه ابو بكر البلخي انا لا اقول بفساد هذه الاجارة اذا اجر مدة طويلة
لكن الحاكم ينظر فيه فان كان اضر باهل الوقف ابطلها وهكذا قال الامام ابو الحسن
علي السغدي رحمه الله وعن الفقيه ابو الليث انه يجيز الوقف ثلاثة سنين من غير
فصل بين الدار والارض اذا لم يكن الواقف شرط ان لا يواجر اكثر من سنة وعن الامام
ابي حفص البخاري رحمه الله كان يجيز اجارة الضياع ثلاث سنين فان اجر
اكثر من ثلاث سنين اختلفوا فيه قال اكثر مشايخ بلخ رحمهم الله لا يجوز وقال
غيرهم يرفع الامر الي القاضي حتي يبطله وبه اخذ الفقيه ابو الليث رحمه الله فان
احتاج القيم ان يواجر الوقف اجارة طويلة قالوا الوجه فيه ان يعقد عقودا
مترادفة كل عقد علي سنة ويكتب في الصك استاجر فلان بن فلان ارض كذا
او دار كذا ثلاثين سنة بثلاثين عقدا كل عقد سنة بكذا من غير ان يكون بعضها
شرطا في بعض فيكون العقد الاول لازما لانه ناجز والثاني غير لازم لانه
مضاف وذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله ان الاجارة المضافة تكون لازمة
في احد الروايتين وهو الصحيح وذكروا ايضا القيم اذا احتاج الي تعجيل الاجرة
يعقد عقدا مترادفة علي نحوها قالوا واجمعوا علي ان الاجرة لا تملك في الاجارة
المضافة باشتراط التعجيل وكان فيها قالوا نظرا من هذا الوجه وصي اليتيم
او متولي الوقف اذا اجر وقفا او منزلا لليتيم بدون اجر المثل قال الشيخ الامام
الجليل ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله علي اصحابنا رحمهم الله ينبغي ان يكون
المستاجر غاصبا لا ان الخصاف ذكر في كتابه انه لا يصير غاصبا ويلزمه اجر
المثل فقيل له اتفتي بهذا قال نعم ووجه ما قال ذلك ان المتولي والوصي
ابطلا تسميته ما زاد علي المسمي الي تمام اجر المثل وما لا يمكن الا ابطاله فيجب اجر
المثل لما لو اجرا ولم يسميا شيئا وقال بعضهم بان المستاجر يصير غاصبا عند من يري

غصب

غصب العقار فان لم ينتقص شي من المنزل وسلم كان علي المستاجر الاجر المسمي لا غير والفتوي
علي ما ذكرنا اولا انه يجب اجر المثل علي كل حال وعن القاضي الامام ابي الحسن علي السغدي رحمه
الله في هذا قال رجل غصب دار صبي او غصب وقفا كان عليه اجر المثل فاذا وجب
اجر المثل ثم فالظن في الاجارة باقل من اجر المثل رجل استاجر ارض وقف ثلاث
سنين باجرة معلومة هي اجر مثلها فلما دخلت السنة الثالثة كثرت رغايب الناس فزاد
الارض قالوا ليس للمتولي ان ينقض الاجارة بنقصان اجر المثل لان اجر المثل انما يعتبر
وقت العقد ووقت العقد كان المسمي اجر المثل فلا يعتبر التغير بعد ذلك وقف
علي ارباب واحد هم متولي فاجره من رجل ثم مات هذا المتولي لا تبطل الاجارة لان الاجارة
وقعت للوقف فلا تبطل بموت العاقد كما لا تبطل بموت الوكيل في الاجارة متولي
الوقف اذا تقبل ارض الوقف لنفسه فيه العقد باثنين رجل استاجر ارضا موقوفة
وبني فيها حانوتا ثم اجاره وزاد في غلة الارض واراد ان يخرج الثاني من الحانوت
ينظر ان كان اجره المتولي مشاهرة فاذا جاء راس الشهر كان للمتولي ان يفسخ
الاجارة لان الاجارة اذا كانت مشاهرة يتجدد انعقادها عند راس كل شهر
فاذا فسخ الاجارة ان كان رفع البنا لا يضر بالارض كان لصاحب البناء ان يرفع
بناءه وان كان رفع البنا يضر بالوقف ليس له ان يرفع البنا فبعد ذلك ان رضي
المستاجر ان ياخذ قيمة البنا ويترك البنا علي المتولي كان للمتولي ان يدفع اليه
القيمة ينظر الي قيمة البناء مبنيا والي قيمته مرفوعا ايهما كان اقل يتملكه المتولي بذلك
فيصير البنا وقفا مع الارض وان كان رفع البنا يضر بالارض وابي المتولي ان يدفع
اليه القيمة ويتملك البنا لا يجبر المتولي بل يتربص صاحب البنا الي ان يتخلص
ماله فياخذ متولي الوقف اذا اجر ضيعة من رجل سنين معلومة ثم مات الواجر
ثم المستاجر قبل انقضا المدة فزرع ورثة المستاجر الارض ببذرهم قال الشيخ
الامام الجليل ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله الغلة تكون لورثة المستاجر
وعليهم نقصان الارض اذا انتقص الارض بزراعتهم بعد موت المستاجر
يصرف ذلك النقصان الي مصالح الوقف لا حق للموقوف عليهم الارض في ذلك
لان الضمان بدل عن نقصان الارض وحق الموقوف عليهم في منفعة عين

الارض متولي الوقف اذا صح موته وفوض التولية الي غيره جاز لانه بمنزلة الوصي وللوصي ان
يوصي الي غيره المتولي اذا استاجر رجلا في عمارة المسجد بدرهم ودانق واجر مثله درهم
فاستعمله الي عمارة المسجد ونقد الاجر من مال الوقف قالوا يكون ضامنا جميع ما نقد
لانه لما زاد في الاجر اكثر مما يتغابن الناس فيه يصير مستاجرا لنفسه دون المسجد
فاذا نقد الاجر من مال المسجد كان ضامنا المتولي اذا امر المؤذن ان يخدم للمسجد وسمي له
اجرا معلوما لكل سنة قال الشيخ الامام الجليل ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تصح
الاجارة لانه يملك الاستيجار لخدمة المسجد ثم ينظر ان كان ذلك اجر عمله او زيادة
يتغابن فيه الناس كانت الاجارة للمسجد فاذا نقد الاجر من مال المسجد حل للمؤذن
اخذه وان كان الاجر زيادة على ما يتغابن فيه الناس كان الاجارة للمتولي لانه
لا يملك الاستيجار للمسجد بغبن فاحش واذا ادي الاجر من مال المسجد كان ضامنا
وان علم المؤذن بذلك لا يحل له ان ياخذ مال المسجد رجل جعل ارضا او منزله
وقفا على كل مؤذن يؤذن او يؤم في مسجد بعينه قال الشيخ الامام اسمعيل الزاهد
رحمه الله لا يجوز هذا الوقف لان هذه قربة وقعت لغير المعين وذلك المؤذن
والامام قد يكون غنيا وقد يكون فقيرا فلا يجوز وان كان المؤذن فقيرا يجوز الوقف
والصدقة للفقير لكن الوقف على هذا الوجه لا يجوز ايضا وان كان فقيرا والحيلة
في ذلك ان يكتب في صك الوقف وقفت هذا المنزل على كل مؤذن فقير يكون
في هذا المسجد والمحلة فاذا خرب المسجد والمحلة بعد ذلك تصرف الغلة الي فقرا
المسلمين اما اذا قال وقفت على كل مؤذن فقير فهو مجهول فلا يجوز كما لو قال اوصيت
بثلث مالي لواحد من عرض الناس لا يجوز فقير سكن دارا موقوفة على الفقرا باجر
وترك المتولي ما عليه من الاجر بحصته من الوقف على الفقرا جاز كما لو ترك الامام خراج
الارض على من له حق في بيت المال بحصته متولي الوقف اذا اجر دار الوقف كان له
ان يحتال بالغلة على من له مديون المستاجر اذا كان المديون مليا وان اخذ
كفيلا باجر فهو اولي بالجواز القاضي اذا اجر الدار الموقوفة ثم عزل قبل انقضا
المدة لا يبطل الاجارة كما لا تبطل بموت المتولي او الوكيل في الاجارة وكذا
لو مات بعض الموقوف عليهم قبل تمام المدة لا تبطل الاجارة ثم ما وجب من الغلة

الي

اجر القاضي ثم
عزل قبل مضي
المدة

الي ان مات هذا الموقوف عليه يصرف الي كل واحد منهم حصته وحصة الميت تصرف الي ورثته
ما وجب من الغلة بعد موته فهذا يكون لمن بقي وكذا لو مات بعضهم بعد موت الاول بمده فهو
على هذا القياس رجل وقف دارا على قوم باعيانهم وجعل اخره للفقرا ثم ان المتولي اجر
الدار من الموقوف عليهم جازت الاجارة لان حق الموقوف عليهم في الغلة لا في رقبة
الدار رجل بني في ارض الوقف بناء او نصب بابا او نوي عند البنا انه يبني للوقف
يصير وقفا وان لم ينو لا يصير وقفا حائط بين دارين احدهما وقف انهدم الحائط
فبنا صاحب الدار في حد دار الوقف كان للقيم ان يامره بالنقض فان اراد القيم ان
يعطيه قيمة البنا وليكون البنا للوقف لا للقيم ان يجبره على اخذ القيمة وكذا
لو اعطاه قيمة البنا برضاه لا يجوز لانه لو جاز ذلك يصنع ما تحت البنا من دار
الوقف حانوت من الوقف مال حانوت لرجل ومال الثاني على ثالث وتعطلت
الحوانيت وراي القيم ان يعمر الموقوف لو ان كان للوقف غلة يمكن عمارة
الحانوت بتلك الغلة كان للمالك ان يرفع الامر الي القاضي ليامر القاضي
القيم بالاستدانة حانوت اصله وقف وعمارته لرجل فابي صاحب العمارة
ان يستاجر اصل الحانوت باجر المثل لو ان كانت العمارة لو رفعت يستاجر
الاصل باكثر مما يستاجره صاحب البنا يكلف صاحب البنا برفع البنا ويواجر
الاصل من غيره وان كان لا يستاجر بذلك يترك في يد صاحب البنا بذلك
الاجر دار لرجل فيها موضع مقدار بيت واحد وقف وليس في يد الموقوف
عليه شي من غلة الوقف فاراد صاحب الدار ان يستاجر ذلك الموضع مدة
طويلة قالوا ان كان لهذا الموضع مسلك الي الطريق الاعظم لا يجوز
للقيم ان يواجر الوقف مدة طويلة لان فيه ابطال الوقف وان لم يكن
لذلك الموضع مسلك الي الطريق الاعظم جازت اجارة الوقف لصاحب الدار
مدة طويلة رجل باع اشجارا من ارض الوقف ثم اجر الارض من مشتري الاشجار
قالوا ان باع الاشجار بعروقها دون الارض ثم اجر الارض بعده جازت الاجارة
وان باع الاشجار من وجه الارض ثم اجر الارض لم يصح اجارة الارض لان موضع الاشجار
مشغولة بملك الاجر وهذا لا يختص بالوقف المتولي اذا اجر الوقف بشي

من العروض والحيوان بعينه قيل بانه يجوز بلا خلاف قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله في
زماننا الاجارة تكون على الاختلاف ايضا لان المتعارف الاجارة بالدراهم والدنانير
الموقوف عليه اذا اجر الوقف قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله في كل موضع
يكون كل الاجر له بان لم يكن الوقف محتاجا الى العمارة ولم يكن معه شريك
في الوقف كان له ان يواجر الدور والحوانيت وان كان الوقف ارضا كان الواقف
شرط البداية من الخراج والعشر وجعل للموقوف عليه ما فضل من العمارة والمونة
لم يكن للموقوف عليه ان يواجر لانه لو جازت اجازته كان بجميع الاجر له بحكم
العقد فيفوت شرط الواقف ولو لم يكن الواقف شرط البداية بما ذكرنا واجر
الموقوف عليه الارض او زرعها لنفسه ينبغي ان يجوز ويكون الخراج والمونة
عليه وكذا لو كان الموقوف عليهم في ارض الوقف اثنان او ثلاثة فتهايوا كل
واحد ارضا ليزرعها لنفسه لا يجوز وعن ابي يوسف رحمه الله ان كانت الارض
عشرية جازت مهاياتهم وان كانت خراجية لا يجوز لان العادة في الاراضي
الخراجية الموقوفة انهم يشترطون البداية بالخراج فلو جاز فيه التهايي لم يكن
الخراج في الغلة ويكون في ذمة الموقوف عليه فلو كان فيه يعتبر شرط الواقف
وعن الفقيه ابي جعفر رحمه الله انه قال احتال بعض الناس في زماننا ان
يكتب في صك اجارة الوقف ان الواقف وكل فلانا باجارة هذه الضيعة من فلان
في كل سنة ومتى ما اخرجه من الوكالة فهو وكيل وان اراد بذلك ان يتابد الوقف في يد
المستاجر باكثر من سنة قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله انا نبطل هذه
الوكالة كما نبطل الاجارة الطويلة صيانة للوقف عن البطلان وقد اختلف
نصير بن يحيى ومحمد بن سلمة في الرجل اذا وكل وكيلا على انه متى اخرجه عن
الوكالة فهو وكيل قال نصير رحمه الله تجوز الوكالة بهذا الشرط وقال
محمد بن سلمة لا تجوز وانما اختلف الاختلاف تفسير هذا الشرط فمحمد بن سلمة
فهم من هذا الكلام انه متى اخرجه عن هذه الوكالة فهو وكيل بهذه الوكالة وهذا
خلاف للشرع لان حكم الوكالة في الشرع ان تكون لا زمة ويرد عليها العزل
ونصير رحمه الله فهم من هذا الكلام انه متى اخرجه عن هذه الوكالة فهو وكيله وكالة

مستقبلة

مستقبلة ولو صرح بذلك كان جائزا قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله لو صرح بذلك انما
تجوز الوكالة في غير الوقف اما الوقف وان صرح بذلك فانا نبطله صيانة للوقف
عن البطلان ثم في غير الوقف اذا جازت الوكالة بهذا الشرط فان اراد ان يخرجه
عن الوكالة ينبغي ان يقول رجعت عن قولي متى اخرجتك عن الوكالة فانت وكيل
فيصح رجوعه عن الوكالة المعلقة ثم يقول اخرجتك عن الوكالة ارض موقوفة
في قرية يزرعها اهل القرية بالثلث او بالنصف وفيها حاكم من جهة قاضي
البلدة فاستاجر رجل من الحاكم هذه الارض سنة بدراهم معلومة فلما ادرك
الزرع جاء المتولي وطلب حصة الوقف من الخارج قال بعضهم للمتولي ان ياخذ
حصة الوقف من الخارج على عرف اهل القرية لان القاضي البلدة ان كان
جعل المتولي متوليا قبل تقليده الحكم او كان متوليا من جهة الواقف لا يدخل تولية
الحاكم في تقليده وان كان قاضي البلدة جعل المتولي متوليا بعد ما قلد الحاكم الحكومة
فقد اخرج الحاكم عن الوكالة على تلك الارض فلا يصح اجارة الحاكم فيجعل وجودها
كعدمها فتبقى زرعها المستاجر بصير كان المتولي دفعها مزارعة على ما هو المتعارف
في تلك القرية فكان للمتولي ان ياخذ ذلك من الخارج رجل غصب ارضا موقوفة
على الفقراء او على وجه من وجوه البر كان للقيم ان يستردها من الغاصب فان كان
الغاصب زاد في الارض من عنده ان لم تكن الزيادة مالا متقوما بان كرب الارض
او حفر النهر او القى فيه السرقين واختلط ذلك بالتراب وصار بمنزلة المستهلك
فان القيم يسترد الارض من الغاصب لغير شيء وان كانت الزيادة مالا متقوما كان
البناء والشجر يومر الغاصب برفع البناء وقلع الاشجار ورد الارض ان لم يضر ذلك بالوقف
وان اضر بالوقف بان خرب الارض بقلع الاشجار والدار برفع البناء لم يكن للغاصب
ان يرفع البناء ويقلع الشجر الا ان القيم يضمن قيمة الغرس مقلوعة وقيمة البناء مرفوعة
ان كان للوقف غلة في يد المتولي يعطي لذلك الضمان وان لم يكن للوقف غلة يواجر
الوقف فيعطي الضمان من ذلك وان اختار الغاصب قطع الشجر من اقصى موضع
لا يضر بالارض فله ذلك ولا يجبر على اخذ القيمة ثم يضمن القيم ما بقي في الارض
من الشجر ان كانت له قيمة وقف استولى عليه غاصب وحال بينه وبين المتولي وعجز

المتولي من الاسترداد واراد الغاصب البيع مع قيمتها كان للمتولي ان ياخذ القيمة او يصالحه
على شي ثم يشتري بالماخوذ من الغاصب ارضًا اخرى فيجعلها وقفا على شرائط الاول
لان الغاصب اذا جحد الغصب يصير بمنزلة المستهلك فيجوز اخذ القيمة رجل غصب
ارضًا موقوفة قيمتها الف ثم غصب من الغاصب رجل اخر بعد ما ازدادت قيمة الارض
فصارت تساوي الفي درهم فان المتولي يتبع الغاصب الثاني ان كان مليًا على قول
من يرى جعل العقار مضمونة بالغصب لان تضمين الثاني انفع للوقف
فان كان الاول املى من الثاني يتبع الاول لان تضمين الاول يكون انفع للوقف
واذا اتبع القيم احدهما برئ الاخر عن الضمان كالمالك اذا اختار تضمين الغاصب
الاول او الثاني برئ الاخر المتولي اذا رهن الوقف بدين لا يصح وكذلك اهل
الجماعة اذا رهنوا فان سكن المرتهن الدار قال بعضهم عليه اجر المثل سواكانت
الدار معدة للاستغلال اولم يكن نظرا للوقف وكذلك متولي المسجد اذا باع
منزلا موقوفا على المسجد فسكنه المشتري ثم عزل هذا المتولي وولي غيره
فادعى اثنان المنزل على المشتري وابطل القاضي بيع المتولي وسلم الدار
الى المتولي الثاني وعلى المشتري اجر المثل رجل وقف في يداكار فيه قطن فسرق القطن
فوجد الاكار في منزل رجل واخذ صاحب المنزل وخاصمه الى القاضي فقال صاحب
المنزل ضمنت لك ان اعطيك ما به من القطن قالوا ان كان صاحب المنزل اعطاه
خوفا من هتك الستر لا يحل له ان ياخذ لان ذاك رشوة وان علم انه سرق
ذلك المقدار او اكثر جاز له ان ياخذ فان علم انه سرق اقل من ما يعطى لا
يجوز له ان ياخذ الا مقدار ما يعلم يقينا انه سرق الاكار وتناول من مال الوقف
وصالحه المتولي على شي والاكار غني لا يجوز الحط من مال الوقف وان كان فقيرا
جاز ذلك

فصل في دعوى الوقف والشهادة

رجل غصب ضيعة
موقوفة فخاصمه الموقوف منه واقام البينة قبلت بينته وترد عليه الضيعة
اجماعًا اما عند ابي يوسف رحمه الله فلانه يصير وقفا قبل الاخراج الى المتولي
فكان له ولاية الاسترداد وعند ابي حنيفة ومحمد رحمه الله ان لم يصر وقفا
قبل التسليم الى المتولي كان هو اولى بها صاحب الاوقاف اذا اراد ان يبيع الدعوى

يشتري له بقرة انثى ذكرا لا يلزم الامر وان وكله ان يشتري له كبشا اقرن اعين للاضحية
فاشترى كبشا ليس باعين ولا اقرن لا يلزم الامر وان وكله ان يشتري له الثني
من الضان للاضحية فاشترى جذعا من الضان لا يلزم الامر وان وكله ان يشتري
له بقرة مسنة للاضحية فاشترى الثني لا يلزم الامر وان كانت المسنة والثني
من البقر عند الفقهاء واحدًا وهو ما تم عليه سنتان وطعن في الثالثة وان وكله
ان يشتري له الثني من البقر ولم يسم له الثمن فاشترى له مسنة يقع على وجهين
ان كان الثني يشترى باقل من مسنة لم يلزم الامر وان كانت المسنة والثني بثمن
واحد لزم الامر ولو وكله بان يشتري له شاة للاضحية فاشترى عنزا يجزي في الاضحية
جاز لان الشاة اسم جنس يتناول الضان والمعز وان وكله ان يشتري له عنزا فاشترى
شاة من الضان لا يلزم الامر ولو وكله ان يشتري له شاة للاضحية فاشترى الوكيل
شاة فاستاجر انسان بدرهم يقودها لا يلزم الامر الاجر

كتاب الصيد والذبائح

الصيد هو الحيوان المتوحش الممتنع عن الادمي ماكولا كان او غير ماكول
اما الماكول فهو الانعام كلها الابل والبقر والغنم والمعز حلال وكذلك كل ما سوى الانعام
من غير السباع كالظبي والارنب وحمار الوحش وبقر الوحش والطير الذي ليس له مخلب
كالدجاج والحمام والاوز والغراب الاسود الذي ياكل الحب يقال له غراب الزرع وعن
ابي يوسف قال سالت ابا حنيفة عن العقعق قال لا باس به فقلت انه ياكل النجاسات
فقال انه يخلط النجاسات بشي اخر ثم ياكل فكان الاصل عنده انما يخلط كالدجاج
لا باس به وقال ابو يوسف رحمه الله يكره العقعق كما يكره الدجاجة المخلاة ولا
ياكل الخفاش لانه ذو ناب ولا باس بالخطاف والقمري والسوداني والزرزور
وردان العصافير والفاختة والجراد وكل ما ليس له مخلب يختطف بمخلبه ولا باس
بدود الزنبور قبل ان ينفخ فيها الروح لان ما لا روح له لا يسمى ميتة والحمار
الاهلي اذا نزا على حمار وحشي فولدت ولدا راسه راس الكلب وما سوى الراس
من الاعضاء يشبه الشاة او المعز لو تقدم اليه العلف واللحم فان يتناول اللحم
ولا يتناول العلف لا يوكل لانه كلب وان تناول العلف ولم يتناول اللحم يرى
براسه ويوكل ما سوى الراس اذا ذبح وان تناولهما جميعا يضرب اذا ابيح

لا يوكل منه شيا لانه كلب وان رمي راسه ويوكل ما سوي الراس فان ابي بالصورتين
جميعا يذبح فان خرج منه الكرش يوكل ما سوي الراس فان خرج منه الامعا لا يوكل
شي لانه كلب ولا باس بساير انواع السمك نحو الجريث والمارماهيج ولا يوكل ما في البحر
سوي السمك وطير الما عندنا وقال الشافعي رحمه الله لا باس باكل ما في البحر وله في
الضفدع قولان اذا اخذ سمكة فوجد في بطنها سمكة اخري لا باس باكلهما وان
اكلها كلب فشق بطنه فخرجت السمكة توكل اذا كانت صحيحة ولا توكل اذا زرقها طاير
ولو ضرب سمكة فقطع بعضها لا باس باكلها فان وجد الباقي منها يوكل ايضا والاصل
ان السمك متي مات بسبب حادث يحل اكله وان مات حتف انفه لا بسبب ظاهر
لا يحل اكله عندنا لانه طافي والجراد يوكل وجد حيا او ميتا فان القي سمكة في جب ماء
فماتت فيه لا باس باكلها لانها ماتت بسبب حادث وهو ضيق المكان وكذا
اذا جمع السمكة في حظيرة لا يستطيع الخروج منها وهو يقدر على اخذها بغير صيد
لا خير في اكلها ولو وجد سمكة بعضها في الماء وبعضها على الارض وقد ماتت
قال محمد رحمه الله ان كان راسها على الارض لا باس باكلها لانها ماتت بافة
وان كان راسها في الماء ينظر ان كان ما على الارض منها اقل من النصف او النصف
لا يوكل لان موضع النفس في الماء فلا يوكل الموت بافة فيكون بمنزلة الطافي
وان كان الاكثر منها على الارض اكل لان للاكثر حكم الكل فصار كما لو كان
الكل على الارض وان ماتت السمكة في الماء بحر الماء او برودة لم يذكر هذا في
الكتاب قال عامة المشايخ رحمهم الله لا باس باكله لانها ماتت بافة فيحل كما
لو وجدها في بطن سمكة وروي الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله انها لا توكل وكذا
وعن محمد رحمه الله انها توكل لانها ماتت بافة وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله
ما قاله المشايخ اعجب الينا لو جمد الما فماتت الحيتان تحت الجمد قال رضي الله عنه
ينبغي ان يوكل عندنا لكل رجل اشتري سمكة في خيط مشدودة في الماء وقبضها
ثم دفع الخيط الي البايع وقال احفظها فجات سمكة اخري وابتلعت المشتراة قال
محمد رحمه الله المبتلعة للبايع لانه هو الذي صادها فان الخيط في يده فما يتعلق
بالخيط يصير في يده فيكون له فيخرج السمكة المشتراة من بطن المبتلعة ويسلم

الي المشتري

الي المشتري ولا خيار للمشتري وان انتقصت المشتراة بالابتلاع لان هذا نقصان حصل
بعد القبض ولو ان المشتراة هي التي ابتلعت الاخري فهما جميعا يكون للمشتري
لانها انما صادها ملك المشترا فيكون للمشتري ولو لدغت حية سمكة في الما فقتلها
او يصيب الما عنها ثم ماتت او ماتت في الشبكة اكل الا ما مات حتف انفه بغير
سبب لانه طافي ولا يوكل الحمار والبغل ويكره لحم الخيل في قول ابي حنيفة رحمه الله
خلافا لقول صاحبيه واختلف المشايخ في تفسير الكراهة في قول ابي حنيفة رحمه
الله والصحيح انه اراد به التحريم ولبنه كلحمه ويحرم كل ذي ناب من السباع وهي
الاسد والذيب والنمر والفهد والثعلب والضبع والكلب والسنور الاهلي والوحشي
والسنجاب والعناق والسمور والدلق والدب والقرد واليربوع والضب وابن عرس
وابن اوي والفيل والخنزير وجميع الهوام مما يكون سكناه في الارض كالفارة
والوزغة وسام ابرص والقنفذ والحية والضفدع وكل ما لا دم له كالزنبور والبرغوث
والذباب والبعوض والنمل والقراد وكل ذي مخلب من الطير كالصقر والبازي
والنسر والعقاب والباشق والشاهين والغراب والحداة وما ياكل الجيف من
الطيور كالغراب الابقع وجنين الناقة اذا خرج ميتا بعد ذبحها حرام في قول ابي
حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف ومحمد والشافعي رحمهم الله لا باس باكله اذا تم
خلقته فان لم يتم لا يوكل ولا يوكل الجلالة ولا يشرب لبنها والجلالة هي التي
تعتاد اكل الجيف والنجاسات ولا تخلط فيتغير لحمها فيكون منتنا واما ما تخلط
فيتناول النجاسة والجيف ويتناول غيرها على وجه لا يظهر اثر ذلك في لحمه
لا باس باكله وروي ان جديا غذي بلبن الخنزير لا باس باكله لان لحمه لا يتغير
وما غذي به يصير مستهلكا لا يبقي له اثر فعلي هذا قالوا لا باس باكل
الدجاج لانه يخلط ولا يتغير لحمه وما روي ان الدجاج يحبس ثلاثة ايام
ثم يذبح فذاك على سبيل التنزه لا ان ذاك شرط روي ان رسول الله
صلي الله عليه وسلم كان ياكل الدجاج وانما يحبس ما تناول الجيف وغير
الميت على وجه لا يظهر اثر ذلك في لحمه فيحبس على وجه التنزه والشاة
والابل اذا سقي خمرا فذبحت من ساعته حل اكلها ويكره في الاصطياد

قد يكون بالرمي وارسال الجوارح المعلمة كالكلب والفهد والبازي والباشق والصقر
ونصب الشبكة وحفر البير وغرز القصب والسكين وما اشبه ذلك فان اراد الرمي
ينبغي ان يكون السهم جارحا ويسمي عند الرمي حتى قتله السهم جرحا حل اكله
ومن شرطه ان يرمي الي صيد رجل رمي سهما الي صيد فاصابه واثخنه بحيث لا يستطيع
البراح ثم رماه آخر فقتله لا يحل اكله لان السهم الاول لما اثخنه فقد اخرجه من
ان يكون صيدا فلا يحل الا بذكاة الاختيار وان رمي سهما الي صيد فاصابه
السهم واثخنه ثم رماه اخر فقتله ذكرنا انه لا يوكل ويضمن الثاني للاول قيمته
مجروحا لانه صار ملكا للاول وقد حرمه الثاني فيضمن قيمته وان رماه الثاني
قبل ان يصيبه السهم الاول فقتله لا يحرم اكله ولا يضمن الثاني شيا وان
كان الصيد بعد ما اصابه السهم الاول يتحامل ويطير فرماه الثاني فقتله
يكون للثاني ويحل اكله ولو رمي صيدا فاصابه فلما انتهى اليه لياخذه مات قبل
ان يقع في يده فلا باس باكله ولو ان صيدا الف دار انسان وكان ياتي مكانا
في تلك الدار حتي فرخ فاخذ رجل فرخه فهو للذي اخذه لا لصاحب الدار
اذا لم يكن صاحب الدار اتخذ مكانا له فان اتخذ صاحب الدار وكرا او موضعا وفرخ
فيه فالفرخ يكون لصاحب الدار وهو نظير ما ذكر محمد رحمه الله رجل حفر في ارضه
حفيرة فوقع فيها صيد فجاء رجل واخذه قال الصيد يكون للآخذ وان كان
صاحب الدار اتخذ تلك الحفيرة لاجل الصيد فهو احق بالصيد وكذا لو ان رجلا
اتخذ حظيرة في ارضه فدخل فيها الماء واجتمع فيها السمك فهو احق بها وان كانت
لغير ذلك فهو للآخذ رجل رمي صيدا فانكسر الصيد ثم اصابه السهم او رماه
رجل فاصابه سهم احدهما فوقذه ثم اصابه سهم الآخر فقتله حل اكله وقال
زفر رحمه الله لا يحل وهو للاول ونصفه لهما وان مات من الاول اكل ويضمن
الثاني مجروحا بجراحة الاول وان مات من الثاني لا يوكل ويضمن الثاني
حيا مجروحا وان كان التحريم بترك الزكوة يضمن النقصان ونصف
قيمته وبه جراحتان وكذا لو رماه احدهما قبل الآخر فوقعت الرميتان
معا فانه يوكل وهو لهما جميعا ولو رمي سهما الي صيد فمر السهم في سننه فاصاب

ذلك

ذلك الصيد او غيره او اصاب ذلك الصيد ونفذ الي غيره فاصابه حل جميع ذلك لا فرق بين
ان يصيب سهمه صيدا او صيدين اذا امر السهم في سننه وان رد السهم ريح رده الي ورائه
فاصاب صيدا لم يوكل وهو كما لو وضع سيفا في موضع فحمله الريح وضربه علي صيد فمات
فانه لا يوكل ولو رمي سهما الي صيد فرده الريح يمنة او يسرة فاصاب صيدا اكل
فان لم يرده من جهته حل صيده فما دام السهم في سننه فمضيه يكون مضافا الي الرامي
اما اذا رده الريح يمنة او يسرة ينقطع الاضافة الي الرامي وعن ابي يوسف رحمه الله
اذا رده الريح يمنة او يسرة فاصاب الصيد يحل ايضا لانه لا يمكن الاحتراز عن ذلك
اذا كان الاصطياد في يوم ريح وكذا لو اصاب السهم حايطا او شجرة او شيا اخر
فرده فهو ورد الريح سوا لان مضيه الي ورائه يكون لصلابة الشجر والحايط لا بقوة
الرامي وكذا لو اصابه سهم اخر قبل ان يصيب الصيد فرده عن وجهه فاصاب صيدا لم
يوكل قالوا هذا اذا كان الرامي بالسهم الثاني مجوسيا او لم يكن قصده الاصطياد
واما اذا كان قصده الرمي الي ذلك السهم فاما اذا كان الثاني مسلما او كتابيا وكان قصده
الاصطياد وسمي يحل الصيد ويكون للثاني اذ لا فرق بين ان يصيبه سهمه سهما
اخر فيصيبه وقيل لا يحل علي كل حال لان سهم الثاني لم يجرح الصيد ولم يصب وسهم الاول
خرج من ان يكون مضافا الي الاول فهو بمنزلة ما لو رمي سهما الي صيد فاصاب
السهم قصبة محددة منصوبة علي حايط فاصاب تلك القصبة الصيد بحده
وجرحه وذاك عندهما ماكول فكذا هذا ولا يحل صيد البندقية والحجر والمعراض والعصي
وما اشبه ذلك وان جرح ذلك لانه لا يخرق الا ان يكون شيا من ذلك قد حدده
وطوله كالسهم وامكن ان يرمي به فان كان كذلك وخرقه بحده يحل اكله فاما
الجرح الذي يدق في الباطن ولا يخرق في الظاهر لا يحل لانه لا يحصل به انهار الدم
وكذا لو رمي الصيد بسكين فاصابه بحده فخرقه حل اكله وان اصابه بقفا السكين
او بمقبض السيف لا يوكل والمزراق كالسهم لانه يخرق ويعمل في تسييل الدم
وعنقل الحديد وغير الحديد في ذلك سوا ان خرق حل والا فلا وان حدد مروة
ذبح بها صيدا حل لحصول المقصود وما توحش من الاهليات يحل بما يحل
به الصيد من الرمي وعن محمد رحمه الله في البعير والبقر اذا ندا في المصر او خارج

مطلب ولا يحل صيد البندقة

المصر فرماه انسان حل اكله اما الشاة اذا ندت في المصر لا تحل بالرمي وان ندت خارج المصر
حلت بالرمي وذكر الناطفي رحمه الله اذا ند البعير والثور في المصر ان علم انه لا يقدر على
اخذه الا ان يجمع له جماعة كثيرة فله ان يرميه لانه عجز عن الزكوة الاختياري
بنفسه لان البعير يصول والبقر ينطح اما الشاة اذا ندت في المصر لا يرمي لانه
يقدر على الزكاة الاختياري عادة وان رمى صيدا فمشى الصيد من غير جرح
ثم زال ذلك عنه فرماه اخر فاصابه فان الصيد للثاني يحل فاما اذا رمى صيدا فجرحه
جراحة لا يستطيع الذهاب معها فلبث كذلك زمانا ثم رماه اخر فرماه فان الصيد يكون
للاول لان في المسئلة الثانية لما جرحه جرحا عجز عن الذهاب بجرحه فقد اخذه
الرامي وصار له وفي المسئلة الاولى لم ياخذه اذ لم يعجز عن الذهاب بجرحه فهو كمن نصب شبكة
فوقع فيها صيد والمالك غايب ثم تخلصت عن الشبكة فرماه رجل اخر واخذه فانه يكون
للثاني دجاجة لرجل تعلقت بشجرة وصاحبها لا يصل اليها فان كان لا يخاف عليها الفوات
والموت فرماها لا تؤكل وان خاف الفوات فرماها تؤكل والحمامة اذا طارت من صاحبها
فرماها صاحبها او غيره قالوا ان كانت لا تهتدي الى المنزل احل اكلها سواء اصاب
المذبح او موضعا اخر لانه عجز عن الزكاة الاختياري وان كانت تهتدي
الى المنزل فان اصاب السهم المذبح حل وان اصاب موضعا اخر اختلفوا فيه
والصحيح انه لا يحل اكلها مروي ذلك عن محمد رحمه الله لانها اذا كانت تهتدي
الى المنزل يقدر على الزكاة الاختياري والظبي اذا علم في البيت وخرج الى
الصحرا فرماه رجل وسمى اذا اصاب المذبح حل والا فلا الا ان يتوحش فلا
يوجد الا بصيد ولو رمى صيدا فانكسر صيد بسبب اخر ثم اصاب السهم فقتله
حل كله لانه حين رماه كان صيدا والعبرة لوقت الرمي وكذلك رجلان رميا
معا الى صيد فاصابه سهم احدهما واوقذه ثم اصابه السهم الاخر فقتله
حل لان الرمي كان الى الصيد فاصاب السهم والمتردي في البير اذا رماه
فادماه حل اكله وهو ما لو وقذ سواء ولو رمى سهما الى صيد فاصاب السهم
ظلفه او قرنه فقتله حل اكله اذا رماه وخلصت الرمية الى اللحم لان المقصود
تسييل الدم وقد حصل ولو رمى صيدا فاصابه السهم فاثخنه ثم رماه سهما
اخر

اخر فاصاب الصيد ومات لا يؤكل لانه بالسهم الاول خرج من ان يكون صيدا ولو
رمى صيدا بسيف وابان منه عضوا ومات اكل الصيد الا ما بان منه كانوا في الجاهلية
يقطعون بعض الالية من الشاة او يقطعون بعض لحم الفخذ منها فياكلون فنهاهم
رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ذلك وان لم يبن ذلك العضو منه اكل ذلك
العضو منه ايضا وان كان تعلق ذلك العضو منه بجلده فان كان بحيث
لا يتوهم ايصاله بعلاج فهو والبائن سواء وان كان بحيث يتوهم ذلك لم يكن
ذلك ابانة فيؤكل كله وان قطعه بنصفين طولا يؤكل كله لانه لا يتوهم
بقاء الصيد حيا بعد ذلك فكان بمنزلة الذبح وان قطع الثلث منه مما يلي
العجز فابانه فانه يؤكل الثلثان مما يلي الراس ولا ياكل الثلث الذي يلي
العجز وان قطع الثلث مما يلي الراس فابانه فانه يؤكل كله لانه ما بين النصف
الى العنق مذبح لان الاوداج متكون من الثلث الى الدماغ اما اذا ابان الثلث
مما يلي العجز لم يتم الزكوة لانه لم يقطع الاوداج بخلاف ما اذا ابان الثلث مما
يلي الراس لانه قطع الاوداج فيتم بفعل الزكوة فيؤكل كله وكذا اذا قده بنصفين
يتم فعل الزكوة فقطع الاوداج فيؤكل كله وان ابان طائفة من راسه فان كان
اقل من النصف لم يؤكل ما بان منه لان الراس ليس بمذبح فهو كما لو ابان
جزء من الذنب وان كان نصفا او اكثر اكل الكل لانه ينقطع الاوداج به فيكون
فعله ذكوة مسلم عجز عن مدفوعه فاعانه على مده مجوسي لا يحل اكله
لاجتماع المحرم والمحلل فيحرم كما لو اخذ مجوسي بيد المسلم فذبح والسكين
في يد المسلم لا يحل ولو رمى صيدا فاصابه السهم فجرحه فوقع على الارض
ومات حل اكله استحسانا لان هذا مما لا يستطاع الامتناع عنه وان
اصابه السهم فوقع في ماء او على جبل ثم وقع منه على الارض فمات لا يؤكل
لاحتمال ان وقوعه في الماء قتله ويستوي في ذلك طير الماء لان طير الماء انما يعيش
في الماء غير مجروح وكذا لو وقع غير مجروح فتجرح بعد اصابة السهم ثم وقع
منه على الارض او وقع على سطح ثم وقع منه على الارض لا يؤكل وان مات
على ذلك الشي ولم يقع منه حيا على الارض فهو حلال وكذا لو مات قبل وقوعه

في الماء وان رماه في الهواء فوقع على جبل فمات او على سطح فمات حل اكله لان الموضع الذي
وقع فيه بمنزلة الارض وهذا اذا كان ما وقع فيه مما لا يقتل فان كان مما يقتل عادة
مثل حد القصبة المنصوبة وحد الآجر اللبنة القائمة او الرمح ونحوها لا يؤكل لان
ذلك سبب لموته وذكر في الاصل لو وقع على آجرة موضوعة على الارض ومات
يؤكل بمنزلة ما لو وقع على الارض اراد بذلك انه لا يصيبه من الآجر الا ما
يصيبه من الوقوع على الارض فان ذلك مما لا يستطاع الامتناع عنه فيكون
عفوا وذكر في المنتقى لو وقع على صخرة فانشق بطنه ومات فانه لا يؤكل لان
ذلك سبب لموته وعن بعض المشايخ رحمهم الله اذا رمى صيدا فجرحه ووقع في الماء
ومات قالوا ينظر ان كان يرجى حيوته حين وقع في الماء لا يحل لاحتمال
انه مات في الماء وان كان لا يرجى حيوته حل اكله لان موته في هذا الوجه لا يضاف
الى الماء هذا كله اذا لم تدرك ذكاته فان ادرك فذبح حل لقوله تعالى الا ما
ذكيتم وروي ان رجلا جاء الى سعيد بن جبير رضي الله عنه فقال كانت
لبعض الحي نعامة فضربها انسان فوقذها فالقاها على كناسة وهي حية
فقال سعيد رضي الله عنه ذكوها وكلوها هذا يدل على ان النعامة من المأكولات
رجل رمى الى خنزير او اسد او ذئب او ما اشبه ذلك يقصد به الاصطياد
وسمى فاصاب صيدا مأكول اللحم وقتله حل اكله عندنا وقال زفر رحمه الله لا يحل
ولو رمى الى جراد او سمكة او ترك التسمية فاصاب طيرا او صيدا آخر وقتله حل اكله
وعن ابي يوسف رحمه الله روايتان روى ابن رستم انه لا يحل ما اصابه لا يحل بدون
التسمية والصحيح انه يؤكل ولو رمى الى آدمي او بقر او شاة او معز اهلي وسمى
فاصاب صيدا مأكولا لا رواية لهذا في الاصل ولابي يوسف رحمه الله فيه
قولان في قول يحل وفي قول لا يحل واليه اشار في الاصل ولو رمى الى صيد
معين وسمى فاصاب غيره حل عندنا وقال مالك لا يحل ولو رمى الى
صيد ونفر ببطن شجرة او انسان وسمى فاذا هو صيد مأكول اكل هذا
اصطيادا بالرمي وان اصطاد بارسال الجوارح المعلمة جاز وهذا الاصطياد
مختص بشرائط احدها ان يكون ما يصطاد به معلما والثاني ان يكون
جارحا

جارحا بناب او مخلب والثالث لا بد له من الارسال ليصير الاله تابعا عن الآدمي
في الذبح والرابع التسمية الا ان في الرمي يشترط التسمية عند الرمي وفي ارسال
الكلب والبازي وما اشبه ذلك يشترط التسمية وقت الارسال ولا يشترط
تعيين الصيد في الارسال عندنا حتى لو ارسل كلبا او بازيا على صيد فاخذ ذلك
الصيد او غيره او اخذ عددا من الصيود يحل الكل بتلك التسمية ما دام في وجه
الارسال وعلى قول ابن ابي ليلى رحمه الله التعيين ليس بشرط ولكن اذا عين
يصح تعيينه حتى لو ترك ذلك الصيد واخذ غيره وقتله لا يحل عنده
ولو ترك التسمية عند الرمي او عند ارسال الكلب عامدا لا يحل اكله وان ترك
ناسيا حل اكله ولو ارسل الكلب وترك التسمية عامدا فلما مضى الكلب سمى
وزجره بزجر او لم يزجره وقتل الصيد لا يحل لان وقت الارسال فلا تعتبر
التسمية بعد الارسال والشرط الخامس الامساك على صاحبه والسادس ان
يكون الصيد مأكولا متوحشا ممتنعا والسابع ان لا يتوارى عن بصره او
لا يقعد عن طلبه فيكون في طلبه ولا يشتغل بعمل آخر حتى يجده لانه اذا غاب
عن بصره ربما يكون موت الصيد بسبب آخر فلا يحل اكله لقول ابن عباس رضي الله عنه
كل ما اصميت ودع ما انميت والاصماء ما رايته والانماء ما توارى عنك وعن رسول
الله صلى الله عليه وسلم انه قال لعدي بن حاتم وان وقعت رميتك في الماء فلا تاكل
فانك لا تدري ان الماء قتله او سهمك ويشترط ان يكون السهم جارحا فان
كان معراضا ان خرق يؤكل وان لم يخرق لا يؤكل والمعراض سهم لا ريش له يدق
ولا يجرح فلا يؤكل صيده الا ان يكون راسه محددا فاصاب الصيد بحده
وجرحه يؤكل ولو ارسل كلبه فمضى او كلبة الى صيد وسمى فاخذ الصيد
وجرحه وقتله واكل منه لا يؤكل الصيد والبازي اذا اخذ الصيد وقتله
واكل منه يؤكل لان الكلب يقبل التعليم على وجه يدع الاكل بل تعليم البازي
بان يجيبه اذا دعاه فيكتفي بذلك وتعليم الكلب ان لا ياكل ويمسك لصاحبه
فان اخذ الصيد وقتله جرحا واكل منه شيئا يحرم هذا الصيد ويعرف الكلب
بانه يكون معلما وهو كالبازي المعلم اذا امرته وامتنع من اجابته لا ينبغي

معلما فيحرم هذا الصيد ويحرم به ايضا ما كان عند صاحبه من الصيود وقيل ذلك في
قول ابي حنيفة رحمه الله وبه قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله لا يحرم تلك الصيود
قال بعض مشايخنا رحمهم الله انما تحرم تلك الصيود في قول ابي حنيفة اذا كان العهد
قريبا فاما اذا تطاول العهد فان اتى عليه شهرا ونحو ذلك وصاحبه قدد تلك الصيود
لا تحرم تلك الصيود في قولهم لان المدة الطويلة يتحقق النسيان فلا يعلم انه لم يكن
معلما في الزمان الماضي وفي المدة القصيرة لا يتحقق النسيان فيظهر انه لم يكن
معلما حين اصطاد تلك الصيود فتحرم تلك الصيود قال الشيخ الامام الاجل شمس
الائمة السرخسي رحمه الله الصحيح ان الخلاف في الفصلين واحد لان الحرمة لا تنبني
ولا يحل صيده بعد ذلك حتى يعلم انه صار معلما فهو معلم وقيل يرجع في ذلك
الى اهل العلم من الصيادين فاذا قالوا صار معلما فهو معلم وكذلك على هذا
الخلاف تعليمه في الابتداء على قولهما يحصل ذلك بان يجيبه اذا دعاه ويرسل
الى الصيد فيصيد ولا ياكل منه ثلاث مرات وابو حنيفة لم يوقت لذلك
وقتا وهو مفوض الى راي صاحبه وروى الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله مثل
قولهما الا ان على رواية الحسن يوكل الصيد الثالث وعلى قولهما لا يوكل الثالث
وعلى قولهما انما يوكل الرابع رجل ارسل كلبه المعلم الى صيد وقتله وامسك
حتى جاء صاحبه واخذ الصيد من الكلب ثم وثب الكلب عليه لما نهش منه قطعة
فرمى بها صاحبه الى الكلب فاكلها لا يحرم اكل هذا الصيد لانه لما امسكه
حتى وصل الى يد صاحبه فقد تم امساكه فلا يحرم بعد ذلك كما لو اخذ لما اخذ من
بملاه صاحبه واكل وانه لا يخرج من ان يكون معلما ولو انتهش الكلب من الصيد
في اتباع الصيد واكله ثم اتبع الصيد واخذه او اخذ غيره وقتله لا يحل اكله
لانه لما اكل القطعة التي انتهشها خرج من ان يكون معلما وان كان القى تلك
القطعة وتبع الصيد واخذه وقتله ولم ياكل حتى اخذ صاحبه ثم عاد واخذ
تلك القطعة لم يضره لانه امسك الصيد على صاحبه حين لم ياكل منه
معاجنته ولو شرب من دم الصيد في الاصطياد لا يحرم الصيد ويحل عندنا
وقال ابن ابي ليلى لا يحل ولو اكل جناحه او منقاره او ظفره حرم في قولهم ولو ارسل الكلب

المعلم

المعلم الى صيد وسمى فاصاب الصيد وكسر عنقه ولم يجرحه او جثم عليه وخنقه لا يوكل
لانه لا بد من الجرح في اي موضع كان من الادماء وعن ابي يوسف والشافعي رحمه
الله لا يشترط الجرح والبازي اذا قتل الصيد حل اكله وان لم يجرح وان شارك
الكلب المعلم في اخذ الصيد كلب غيره وقتله لا يحل اكله لاجتماع المحرم والمحلل وكذا
لو ارسل كلبه على صيد واعانه كلب مجوسي واخذه الكلب المسلم حل اكله لان المشاركة تقع
تقع بين الكلبين ولا تقع بين الكلب والمجوسي ولو ارسل كلبه على صيد وسمى واخذ في
ارساله ذلك صيودا كثيرة واحدا بعد واحد حل الكل وكذا لو رمى صيدا فاصابه السهم
ونفذ واصاب اخر ونفذ واصاب اخر حل الكل عندنا وقال مالك رحمه الله يحل
الاول ولا يحل الثاني لان عنده التعيين شرط في الرمي والارسال وذلك وجد
في الذي عينه دون غيره ولو انفلت الكلب المعلم او جارحة اخرى غير الكلب
واخذ صيدا وقيل لا يحل فلو ان صاحبه صاح بها بعد الانفلات ان لم يزدد في الكلب
ولم ينزجر بزجره لا يحل وان انزجر وزاد في الطلب حل اكله لان ذاك يكون بمنزلة
الارسال ولو ارسل كلبه المعلم على صيد ولم يسم عمدا ثم زجره وسمى فانزجر واخذ
الصيد وقتل لا يحل لان الارسال من تارك التسمية عمدا قد علم يحرم فلا ينفسخ
الا بمثله ولو ان المرسل ادرك صيد الكلب او البازي او الرمية حيا ولم يذبحه حتى مات
ذكر في الكتاب انه لا يحل وقال الشيخ الامام ابو عبد الله الجرجاني رحمه الله هذا
على ثلاثة اوجه اما ان وصل اليه مع موته او يموت قبل وصوله او يصل اليه ويموت
من ساعته ولم يجد زمانا يذبحه فان مات قبل وصوله اليه حل اكله لانه يقدر على
زكوة الاختيار وان مات بعد وصوله اليه بلا فصل ولم يجد زمانا يذبحه قال
في الكتاب لا يحل وقال الحسن بن زياد ومحمد بن مقاتل رحمهما الله حل اكله قالوا ما
قال في الكتاب قياس وما قالا استحسان وبه ناخذ وان توارى الكلب والصيد
عن المرسل ثم وجده المرسل وقد قتله وليس فيه اثر غيره حل اكله وكذا اذا رمى
الى صيد فوجده بعد ذلك ميتا وفيه سهمه ليس فيه جرح اخر حل اكله اذا لم
يترك الطلب لانه لا يستطاع الامتناع عن التواري عن البصر خصوصا اذا كان
الاصطياد في الغياض والمستاجر فيكون عفوا فان كان ترك الطلب واشتغل

والكلب والبازي عنده
مجعل الفرخي اذا كان قريبا من الليل وطلبه فوجد الصيد ميتا
وبه جراحة لا يدري انه جرحه الكلب او غيره لا يحل اكله عندنا خلافا للشافعي
رحمه الله مسلم ارسل كلبه المعلم على صيد وسمى فزجره مجوسي او مرتد او محرم
فانزجر ثم قتل الصيد حل اكله ولو كان المرسل ممن لا يحل ذبيحته والزاجر ممن
تحل ذبيحته لا يوكل لان المعتبر هو الارسال وهو كما لو ذبح مجوسي ثم اثر المسلم
سكينه لا يوكل مسلم ارسل كلبه على صيد فضربه الكلب او لا فوقذه ثم ضربه ثانيا
فقتله حل اكله لان هذا مما لا يمكن الاحتراز عنه في صيد الكلب ولو رمى صيدا
فاصابه وخرقه فوقع في الماء فمات قال بعضهم ان كان يرجى حياته حين وقع
في الماء لا يحل اكله لاحتمال انه مات بالماء وان كان لا يرجى حين تنحى ووقع في
الماء لا يحل اكله لانه مات بغير الماء وان رمى صيدا فوقع عند مجوسي مقدار
ما يقدر على ذبحه فمات لا يحل اكله لان المجوسي قادر على ذبحه بتقديم اسلامه
فلا يحل ذكاة الاضطرار وان ارسل كلبا فعقره فوقع عند نايم ورمى صيدا
فاصابه فوقع عند نايم والنايم بحال لو كان مستيقظا يقدر على ذكاته فمات لا يوكل
في قول ابي حنيفة رحمه الله لان عنده النايم بمنزلة المستيقظ في جملة مسايل
في كتاب الصلاة من هذا الكتاب منها هذه المسيلة ولو ارسل كلبه على صيد
فاخطا ثم عرض له صيد اخر فقتله حل اكله وان فاته ذلك الصيد فرجع
وعرض له صيد اخر في رجعه فقتله لا يحل اكله لان الارسال بطل بالرجوع
ويدون الارسال لا يحل رجل ارسل كلبه على صيد فجرحه وبقي فيه من
الحياة ما بقي في المذبوح بعد الذبح فاخذه المالك ولم يذكه حل اكله وكذا
لو رمى صيدا فاصابه وجرحه وبقي فيه من الحياة ما يبقى في المذبوح بعد
الذبح فادركه المالك ولم يذبح حل اكله ولو رماه اخر في هذه الحالة فاصابه السهم
الثاني لا يحرم لانه في حكم المذبوح فرق ابو حنيفة رحمه الله بين هاتين المسيلتين
الشاة اذا مرضت او نفر ذيب بطنها وبقي فيها من الحياة ما يبقى في المذبوحة
بعد الذبح فان على قول ابي يوسف ومحمد رحمه الله لا تعتبر هذه الحياة ولا
تكون المريضة والذي بقر الذيب بطنها محلا للذكاة حتى لو ذبحت لا تحل وعلى

قول

قول ابي حنيفة رحمه الله يكون محلا للذكاة حتى لو ذبحت حل اكلها وفي مسيلتي الصيد
لا تعتبر هذه الحياة حتى لو اخذ المالك الصيد وفيه من الحياة ما يبقى في المذبوح
بعد الذبح ولم يذبح حل اكله وقيل على قول ابي حنيفة رحمه الله في التي مرضت
والذي بقر الذيب بطنها وبقي فيها من الحياة ما يبقى من المذبوح بعد الذبح اذا ذبحت
لا يحل اكلها كما هو قولهما والصحيح انها توكل عنده لان في مسيلتي الصيد وجد
ما هو ذكوة فلا تعتبر هذه الحياة وفي المريضة ونحوها لم يوجد فعل الذكوة فاعتبرت
هذه الحياة عند ابي حنيفة رحمه الله

باب الذبح

الاصل في
اعتبار الذكوة قوله تعالى الا ما ذكيتم ومحل الذكوة في المقدور عليه اهليا كان او وحشيا
الحلق كله لقوله عليه السلام الذكوة ما بين اللبة واللحيين والذكاة الكاملة قطع
الاوداج الاربعة وهي الحلقوم والمري والعرقان اللذان بينهما الحلقوم والمري
لان المقصود تسييل الدم والرطوبات النجسة فذلك يحصل بما قلنا فان قطع
ثلاثة منها حل في قول ابي حنيفة رحمه اي ثلاثة كان وفي قول ابي يوسف الاخر
لا يحل حتى يقطع الحلقوم والمري واحد الودجين وعند محمد رحمه الله يشترط قطع
الاكثر من كل واحد من الاربعة وذكر الكرخي رحمه الله ان هذا قول ابي حنيفة رحمه
الله ان هذا قول ابي حنيفة رحمه الله وعند الشافعي رحمه الله يعتبر قطع الحلقوم
والمري دون العرقين الاخرين والمسيلة معروفة ثم السنة في الابل النحر وهو
قطع العروق في اسفل العنق عند الصدر والسنة في الشاة والبقر الذبح فان
ذبح الابل او نحر الشاة والبقر جاز ايضا لقوله عليه السلام ما انهر الدم وافرى الاوداج
فكل وان ضرب بالسيف من قبل القفا فان قطع العروق المشروقة قبل الموت حل
اكلها ويكون مسيا وان مات قبل ان يقطع العروق لا يوكل ويكره سلخ الجلد بعد الذبح
قبل ان يبرد ولا يحرم لان ذلك بعد تمام الذبح ولو ذبح شاة او ابلا او بقرة فتحركت
بعد الذبح او خرج منها دم مسفوح توكل ولو لم يتحرك ولم يخرج منها دم مسفوح لا توكل
لان محل الذكاة هو الحي ولم توجد علامة الحياة عند الذبح ولو لم يتحرك ولم يخرج
منها دم مسفوح او تحركت ولم يخرج منها دم مسفوح اكل لان الحركة وخروج الدم المسفوح
علامة الحياة وان لم يعلم حيوته عند الذبح لا يوكل وان علم حيوته عند الذبح

ولو لم يتحرك ولم يخرج منها دم مسفوح او تحركت ولم يخرج منها دم مسفوح اكلت لان الحركة وخروج
الدم المسفوح علامة الحياة وان لم يعلم حيوته عند الذبح لا يوكل وان علم حيوته
عند الذبح فلم يتحرك ولم يخرج منها الدم اصلا اكل ولو ذبح شاة مريضة فلم يتحرك
منها الا فاها قال محمد بن سلمة رحمه الله ان فتحت فاها لا توكل وان ضمت فاها اكلت وان
فتحت عينها لا توكل وان غمضت عينيها اكل وان مدت رجلها لا توكل وان قبضت
رجلها اكل وان نام شعرها لا توكل وان قام شعرها اكل وهذا كله اذا لم يعلم حيوتها
وقت الذبح فان علم حياتها وقت الذبح اكل على كل حال شاة او بقرة خرج منها جنين
حي ولم يبق من الوقت ما يقدر على ذبحه حتى مات يوكل لان يكون بذبح الام وهذا
قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله لان عندهما الجنين يتذكى بذكاة الام شاة او
بقرة اشرفت على الولادة قالوا يكره ذبحها لان فيه تضييع الولد وهذا قول ابي
حنيفة رحمه الله لان عنده الجنين لا يتذكى بذكاة الام بقرة او شاة تعسرت
عليها الولادة فادخل رجل يده في موضع الولادة وذبح الولد حل ان كان لوجود ذكاة
الاختياري وان جرحه في غير موضع الذبح حل ايضا ان كان لا يقدر على ذبحه
لانه عجز عن الذكاة الاختياري فيحل بذكوة الاضطرار وهو الجرح في اي موضع
كان وان كان يقدر على ذبحه لا يحل لانه لم يعجز عن ذكوة الاختيار رجل شق بطن
شاة واخرج الولد حيا وذبح الولد ثم ذبح الشاة قالوا ان كانت الشاة لا تعيش
من ذلك لا يحل لان الموت يكون بالاول وذلك ليس بذكوة وان كانت تعيش
من ذلك حلت لان الذكوة تقع العالي شاة مريضة او بقر الذيب بطنها وبقي فيها
من الحياة ما يبقى في المذبوح بعد الذبح على قول ابي يوسف ومحمد رحمه الله لا يعتبر
تلك الحياة حتى لو ذبحها لا تحل واختلف المشايخ على قول ابي حنيفة رحمه الله
حتى لو ذبحها تحل وذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله اذا علم انها كانت حية
ذبحت حل اكلها كانت الحياة فيها يتوهم بقاؤها او لا يتوهم وقال ابو يوسف رحمه الله
ان كان يتوهم انها تعيش يوما او اكثر من يوم تحل بالذكوة وروي عنه ان
كان يتوهم بقاء الحياة فيها اكثر من نصف يوم تحل والا فلا لان ما دون ذلك
اضطراب المذبوح وروي عن محمد رحمه الله اذا بقر الذيب بطن شاة وان ظهر ما فيها

ثم ذبحت

ثم ذبحت لا تحل لانه لا يتوهم ان تعيش بما بقي فيها من الحياة والفتوى على ما ذكرنا
لابي حنيفة رحمه الله او في المراة المسلمة او الكتابية في الذبح كالرجل وكذلك الصبي
الذي يعقل التسمية ويضبط لانه من اهل التسمية فيصح تسميته لما يصح اسلامه
وان كان لا يعقل لا يحل لانه لا يتحقق منه التسمية على الخلوص وتوكل ذبيحة
الاخرس مسلما كان او كتابيا لانه معذور من الناسي وكذلك ذبيحة اليهودي
والنصراني حلال وان كان الكتابي حربيا الا ان يسمع منه انه يسمي على المسيح
فاذا سمع منه ذلك لا يحل لانه اهل به لغير الله وقال بعض اصحاب الشافعي رحمه الله
انها لا تحل ولا تحل ذبيحة المرتد وان ارتد الى دين اهل الكتاب وذبيحة المجوسي
حرام وان تهود المجوسي او تنصر يوكل صيده وذبيحته لانه يقر على ما انتقل اليه ولو تمجس
اليهودي او النصراني لا يحل صيده ولا يوكل ذبيحته والغلام اذا كان احد ابويه
نصرانيا والاخر مجوسيا وهو يعقل الذبح يوكل صيده وذبيحته عندنا وقال الشافعي
لا توكل لاجتماع المحرم والمحلل فلا تحل كما لو اشترك المسلم والمجوسي في الذبح فانه
لا يوكل ويكره ذبيحة الصابي الا انه يحل في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال
ابو يوسف ومحمد رحمهما الله لا يحل وذكر الكرخي رحمه الله انه لا خلاف بينهم في الحقيقة ٢
وانما اختلفوا لاختلاف اصنافهم صنف منهم يقرون بنبوة عيسى عليه السلام ويقرؤن
الزبور وهم صنف من النصارى وانما اجاب ابو حنيفة رحمه الله بحل ذبيحة الصابي
اذا كان من هذا الصنف وصنف منهم ينكرون النبوة والكتب اصلا ويعبدون الشمس
فهو كعبدة الاوثان لا يوكل صيدهم ولا يحل ذبيحتهم فانما اجاب ابو يوسف
ومحمد رحمهما الله بحرمة الصيد والذبح في حق هولاء رجل اراد ان يذبح عددا من الذبائح
لا تجزيه تسمية واحدة على واحد مما بعدها وان اضجع الرجل شاة ليذبح وسمى
ثم القى تلك السكين واخذ غيرها فذبح بها حلت بخلاف الرمي اذا اخذ سهما
وسمى ثم القى ذلك السهم واخذ سهما اخر فانه يشترط وجود التسمية على السهم
الثاني لان في الرمي الشرط هو التسمية على فعل الرمي والثاني غير الاول وهاهنا
الشرط هو التسمية على الذبيح دون السكين وذلك لا يختلف باختلاف
السكين وانما يختلف باختلاف المذبوح ولهذا لو ترك الشاة واخذ اخرى

وذبح بتلك التسمية لا يحل ولو اضجع شاة وسمى ثم كلم انسانا او شرب ماء او اخذ سكينا او
ما اشبه ذلك من عمل لا يكثر ثم ذبح بتلك التسمية على الذبح والعمل اليسير لا يفصل بين
التسمية والذبح ولو اطال الحديث او اطال العمل ثم ذبح لا يوكل لوقوع الفصل بين التسمية
والذبح ولهذا يتبدل المجلس بالعمل الكثير ولا يتبدل بالعمل اليسير ولو قال مكان
التسمية الحمد لله او سبحان الله او قال الله اكبر يريد به التسمية جاز وان اراد التحميد
دون التسمية لا يحل لان الشرط ذكر اسم الله تعالى على الذبح وذلك انما يتحقق بالقصد
ولو عطس وقال الحمد لله يريد به التحميد على العاطس فذبح لا يحل بخلاف الخطيب
اذا عطس على المنبر فقال الحمد لله فانه يجوز به الجمعة في احدى الروايتين عن
ابي حنيفة رحمه الله لان المامور به في الجمعة ذكر الله تعالى مطلقا وههنا
الشرط ذكر اسم الله تعالى على الذبح ولو قال بسم الله ولم يحضره النية او اراد
به التسمية على الذبيح اكل اما اذا نوى التسمية على الذبيح فظاهر واما اذا لم يكن
له نية فكذلك عند العامة وهو الصحيح وان لم يرد التسمية على الذبيح وانما
اراد شيئا اخر لا يحل لانه نوى غير ما امر به ويكره ان يسمي مع اسم الله تعالى سواه
فيقول اللهم تقبل من فلان وما اشبه ذلك ولو قال بسم الله واسم محمد عليه
السلام قال ابو القاسم الصفار رحمه الله لا يحل ولو قال بسم الله وصلى الله على
محمد يحل ولو قال بسم الله واسم فلان قال ابراهيم بن يوسف رحمه الله يكون
ميتة وهو الصحيح وقال محمد بن سلمة رحمه الله لا يصير ميتة لانه لو صارت
ميتة يصير الرجل كافرا قال رضي الله عنه وما سوى ذلك من مسايل التسمية
قد مرت في الاضاحي

كتاب الوديعة

الكتاب
مشتمل على فصول منها ما يكون ايداعا وما لا يكون رجل جاء بثوب الى رجل ووضعه
بين يديه وقال هذا وديعة عندك وذهب صاحب الثوب ثم غاب
الاخر بعده وترك الثوب ثم ضاع الثوب كان ضامنا لان هذا قبول منه
للوديعة عرفا وكذا لو وضع صاحب الثوب ثوبه بين يديه ولم يقل شيئا
والمسألة بحالها كان ضامنا ايضا لان هذا ايداع عرفا ولو قال الجالس لا
اقبل الوديعة فوضع بين يديه وذهب فضاع الثوب لا يضمن لانه صرح
بالرد

بالرد فلا يصير مودعا بدون القبول رجل جاء الى خان بدابة وقال لصاحب الخان
اين اربطها فقال صاحب الخان هناك فربطها وذهب ثم جاء صاحب الدابة ولم يجد
الدابة فقال صاحب الخان ان صاحبك اخرج الدابة ليسقيها ولم يكن لصاحب الدابة
صاحب كان صاحب الخان ضامنا لان قول صاحب الدابة اين اربط الدابة استيداع
عرفا وكلام صاحب الخان هنا قبول للوديعة وكذلك رجل دخل الحمام وقال لصاحب
الحمام اين اضع الثياب وقال صاحب الحمام في ذلك الموضع فهو والاول سواء وان كان
صاحب الحمام جالسا لاجل الغلة فوضع صاحب الثوب ثوبه بمراى العين منه ولم يقل
باللسان شيئا ودخل الحمام فان لم يكن للحمامي ثيابي يضمن صاحب الحمام لان وضع الثياب
بمراى العين منه استحفاظا وان كان للحمامي ثيابي فان الثيابي حاضر لا يضمن صاحب
الحمام شيئا لان هذا استحفاظ من الثيابي وان لم يقل لصاحب الحمام اين اضع الثياب
وان كان الثيابي غايبا ويضع الثياب بمراى العين من صاحب الحمام كان استحفاظا
من صاحب الحمام فحينئذ يضمن صاحب الحمام بالتضييع رجل دخل الحمام فنزع ثيابه
بمحضر من صاحب الحمام فلما خرج من الحمام لم يجد ثيابه ووجد صاحب الحمام نايما
قالوا ان كان نايما قاعدا لا يكون ضامنا لانه مستيقظ حكما فلم يكن تاركا للحفظ وان
كان نايما مضطجعا او واضعا جنبه على الارض كان ضامنا لانه تارك للحفظ رجل
دخل الحمام ووضع ثيابه عند صاحب الحمام فخرج رجل من الحمام ولبس ثيابه ولم يدر انها
ثيابه او ثياب غيره ثم خرج صاحب الثياب وقال هذه ليست ثيابي وقال
الحمامي خرج رجل من الحمام ولبس الثياب فظننت انها ثيابه كان ضامنا لانه
ترك الحفظ قوم جلسوا في مكان فقام واحد منهم وترك كتابه ثم قام الباقون
معا فهلك الكتاب ضمنوا جميعا لان الاول لما ترك الكتاب عندهم فقد استحفظهم فاذا قاموا
وتركوا الكتاب فقد تركوا الحفظ الملتزم فضمنوا جميعا وان قام القوم واحدا بعد واحد
كان الضمان على اخرهم لتعين الحفظ فيتعين للضمان سوقي قام من الحانوت للصلوة
وفي الحانوت ودايع فضاعت الوديعة لم يضمن صاحب الحانوت لانه حافظ بجيرانه
فلم يكن مضيعا ولا يكون هذا منه ايداعا للوديعة بل هو حافظ بنفسه في حانوته
وحانوته محرز رجل دفع الى رجل عشرة دراهم وقال خمسة منها هبة لك وخمسة

قوله وان كان نايما

وديعة عندك فاستهلك القابض منها خمسة وهلكت الخمسة الباقية ضمن القابض
سبعة ونصف لان الخمسة الموهوبة مضمونة على القابض لانها هبة فاسدة والخمسة
التي استهلكها نصفها من الهبة ونصفها من الامانة فيضمن هذه الخمسة والخمسة
الاخرى التي ضاعت نصفها من الهبة فيضمن نصفها فلهذا يضمن سبعة ونصف

فصل فيما يضمن المودع

اذا قال المودع وضعت الوديعة في مكان
حصين فنسيت قال بعضهم كان ضامنا لانه جهل الامانة فيضمن كما لو مات مجهلا
وهو كرجل عنده غنم قوم اختلط ولا يعرفها فانه يكون ضامنا وقال الفقيه
ابو الليث رحمه الله ان قال وضعت الوديعة في داري فنسيت المكان لا يكون ضامنا
ولو قال لا ادري وضعتها في داري او في موضع آخر كان ضامنا وهكذا روي
عن ابي يوسف رحمه الله ولو قال وضعت الوديعة بين يدي في مكان ثم قمت
فنسيتها او قال سقط مني قال الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله يضمن وقال الفقيه
ابو الليث رحمه الله ان قال سقط مني لا يضمن ولو قال بالفارسية بيفكندم يكون
ضامنا وان قال سقط او من لا يضمن وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله قال بعض
اصحابنا اذا قال ذهبت الوديعة ولا ادري كيف ذهبت كان القول قوله
مع يمينه ولا ضمان عليه وبه ناخذ قال رضي الله عنه وفي عرفنا لا فرق بين قوله
بيفكندم وبين قوله سفارا ان من لا يكون ضامنا على كل حال ولو قال لا ادري
كيف ذهبت قال بعضهم يكون ضامنا بخلاف ما لو قال ذهبت ولا ادري
كيف ذهبت وقال شمس الائمة السرخسي الاصح انه لا يضمن على كل حال سوا قال
ذهبت ولا ادري كيف ذهبت او قال لا ادري كيف ذهبت ولم يزد عليه رجل
دفع الى دلال ثوبا ليبيعه ثم قال الدلال دفعت الثوب من يدي وضاع ولا ادري
كيف ضاع قال الشيخ الامام الجليل ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله لا ضمان
عليه ولو قال نسيت لا ادري في اي موضع حانوت وضعت يكون ضامنا
حمار اودع عند رجل زنبيلا فيه الات ثم ادعى انه كان فيه قدوم وطلب
منه فقال المودع ما كان فيه قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله لا ضمان عليه ولا يمين
حتى يدعي عليه انه دفعه او ضيعه فحينئذ يحلف فان حلف برئ وان نكل ضمن

رجل

رجل اودع كيسا فيه دراهم عند رجل ولم يرى عليه ثم ادعى صاحب الوديعة الزيادة قالوا
لا ضمان عليه ولا يمين حتى يدعي عليه التضييع او الخيانة او نحو ذلك وعن نصر رحمه الله انه
كتب الى ابن شجاع رحمه الله في مودع يقول دفنت الوديعة ونسيت موضعها فاجاب
وقال ان دفنها في غير داره ضمن قيل فان دفنها في كرمه فسرق قال ان كان له باب
فليس بتضييع وكذا الدار اذا لم يكن لها باب رجل عنده وديعة فقال لا ادري
اضيعت او لم اضيع قالوا يكون ضامنا ولو قال لا ادري اضاعت ام لم تضع لا يكون
ضامنا ولو قال هلكت الوديعة عندي ثم قال رددت عليك يكون ضامنا ولا
يقبل قوله في الرد لانه يتبين التناقض رجل دفع جوهرا الى رجل ليبيع فقال القابض
انا اريها تاجرا لا اعرف قيمتها فضاع الجوهر قبل ان يريه قال الشيخ الامام ابو بكر
محمد بن الفضل رحمه الله ان ضاعت او سقطت بحركته يكون ضامنا وان سرقت منه
او بمزاحمة اصابته من غيره لا يضمن رجلان ادعى كل واحد منهما على رجل وديعة
ويقول اودعت عنده كذا فقال المودع لا ادري ايكما استودعني فانه لكل واحد
منهما انه ما اودعه عنده فان ابى ان يحلف اعطى الوديعة لهما ويضمن لهما مثلها
لانه اتلف الوديعة بالتجهيل بخلاف ما لو قال ذهبت الوديعة ولا ادري كيف
ذهبت فانه لا يضمن لان ذهاب الوديعة ليس بفعله وجهله بما بعد الذهاب مات
المودع واختلف صاحب الوديعة مع الورثة فقال صاحب الوديعة مات مجهلا للوديعة
فصارت الوديعة دينا في تركته وقال الورثة كانت الوديعة قائمة بعد ما مات
قال ابن شجاع رحمه الله على قياس قول اصحابنا رحمهم الله يجب ان يكون القول قول
الطالب ويجب الضمان في مال الميت وعلى قياس قول ابي يوسف رحمه الله
يجب ان يكون القول قول الورثة مع اليمين لان الوارث قائم مقام المورث
اذا انشق كيس الوديعة في صندوق المودع واختلطت الوديعة بدراهم
لا يضمن المودع ويكون المختلط مشتركا بينهما بقدر ملكهما فان هلك بعضها
بعد ذلك هلك من مالهما جميعا ويقسم الباقي بينهما على ما كان وان فعل
ذلك احد ممن هو في عيال المودع لا يضمن المودع حرا كان الحافظ او عبدا
صغيرا او كبيرا ويضمن الذي خلط يستوي فيه الصغير والكبير الوديعة

اذا كانت دراهم او دنانير او شيء مما يكال او يوزن فانفق المودع طائفة منها ضمن ما انفق
ولا يضمن الباقي فان جاء المودع بمثل ما انفق فخلطه بالباقي كان ضامنا للكل لان ما جاء
به ماله فصار خالطا ماله بالوديعة ولو اخذ المودع بعض الوديعة لينفقها في حاجته
ثم بدا له ان لا ينفق فرده الى موضعه ثم صاحب الوديعة لا يضمن المودع اذا قال
بعثت بالوديعة اليك مع رسولي وسمي بعض من في عياله فهو كقوله رددتها
عليك يكون القول قوله مع اليمين وان قال بعثتها اليك مع اجنبي كان ضامنا
الا ان يقر صاحب الوديعة انها وصلت اليه ولو قال المودع بعثت بها اليك
مع هذا الاجنبي او استودعتها اياه ثم ردها علي فضاعت عندي لا يصدق
ويصير ضامنا الا ان يقيم البينة على ذلك فيبرا عن الضمان اذا طلب صاحب الوديعة
وديعته فجحد وقال لم تودعني يكون ضامنا وان جحدها لانه وجه المودع من غير
ان يطالبه بالرد بان قال ما حال وديعتي عندك فجحد قال شمس الائمة السرخسي
رحمه الله فيه خلاف بين ابي يوسف وزفر رحمه الله على قول زفر يكون ضامنا
وعلى قول ابي يوسف لا يكون ضامنا وذكر الناطفي رحمه الله اذا جحد المودع
الوديعة بحضرة صاحبها يكون ذلك فسخا للوديعة حتى لو نقلها المودع من الموضع
الذي كان فيه حالة الجحود يضمن وان لم ينقلها عن ذلك المكان بعد الجحود فهلكت
لا يضمن صاحب الوديعة اذا طالب المودع بالرد فجحد فاقام صاحب الوديعة
البينة انه استودعه كذا ثم اقام المودع البينة انها ضاعت عنده لا تقبل بينته
ويكون ضامنا وكذا لو اقام المودع البينة انه هلكت وكذا لو اقام البينة انه ردها
قبل الجحود وقال انما غلطت في الجحود او نسيت او ظننت اني رددت حين
رفعتها الي وانا صادق في قولي هذا قبلت بينته في قول ابي حنيفة وابي
يوسف رحمه الله ولو طالب المودع برد الوديعة فقال لم تودعني شيئا
ثم قال بل اودعتني ولكنها هلكت ذكر في الكتاب انه يكون ضامنا وان قال
المودع اولا قد اعطيتها ثم قال بعد ايام لم اعطكها ولكنها ضاعت لا يقبل قوله
ويكون ضامنا وقال عيسى بن ابان رحمه الله لا يضمن والصحيح ما ذكر في الكتاب
ولو قال بعد موت المودع رددتها على الوصي كان القول قوله مع اليمين

ولا يضمن

اذا جحد الوديعة ومنع ثم اعترف
لا يبرأ الا بالرد على صاحبها
خلاصة الفتاوى

ولا يضمن ولو قال الرجل لغيره استودعتني الفا فضاعت وقال الطالب كذبت بل غصبتها
مني كان القول قول المستودع ولا ضمان عليه ولو قال المستودع اخذت هذا منك وديعة
وقال صاحب المال بل غصبتني كان ضامنا ولو قال رب المال اقرضتها قرضا وقال
المستودع بل وضعتها عندي وديعة او قال اخذتها منك وديعة وقد ضاعت
قبل قوله ولا ضمان عليه رجل له اودع رجلا الف درهم وله على المستودع بل وضعتها عندي
وديعة او قال اخذتها منك وديعة وقد ضاعت قبل قوله ولا ضمان عليه رجل اودع
رجلا الف درهم وله على المستودع الف درهم دين ثم اختلفا بعد ايام فقال الطالب اخذت
الوديعة والدين عليك وقال المستودع اعطيت القرض وضاعت الوديعة كان القول
قول المستودع ولا شيء عليه لانه هو الدافع رجل اقام البينة على مودع ان صاحب الوديعة
وكله بقبض الوديعة منه ووقت لذلك وقتا ثم ان المودع اقام البينة ان صاحب الوديعة
اخرجه من الوكالة قبلت بينته وكذا لو اقام البينة ان شهود الوكيل عبيد قبلت بينته
رجل استقرض من رجل عشرين درهما فاعطاه المقرض ماية درهم فقال خذ منها عشرين
قرضا والباقي عندك وديعة ففعل ثم اعاد العشرين التي اخذها في المائة ثم دفع
اليه رب المال اربعين درهما فقال اخلطها بتلك الدراهم ففعل ثم ضاعت الدراهم
كلها فانه لا يضمن الاربعين ويضمن بقيتها اما البينة فلان العشرين قرض والقرض
مضمون على المستقرض فاذا خلط العشرين التي هي ملكه بالوديعة فصار مستهلكا
للوديعة ولا ضمان عليه في الاربعين لان خلط الاربعين باذن مالكها ولو استقرض رجل
خمسين درهما فاعطاه ستين غلطا فاخذ منها العشرة ليردها على صاحبها فهلكت
في الطريق كان عليه خمسة اسداس العشرة لان ذلك القدر قرض والباقي وديعة
وكذا لو هلك الباقي يضمن خمسة اسداسه سدسه ولو دفع الى رجل عشرة دراهم وقال
ثلاثة من هذه العشرة لك والسبعة الباقية سلمها الى فلان فهلكت الدراهم
في الطريق يضمن الثلاثة لانها هبة فاسدة ولو كان مكان الهبة وصية من الميت
لم يضمن لان وصية المشاع جائزة ولا يضمن السبعة في الوصية والهبة جميعا لانها
امانة في يده اذا دفع المودع الوديعة الى من ليس في عياله او وضعها فيما لا يحوز فيه
ماله او كانت الوديعة دابة فركبها او حمل عليها او كانت الوديعة عبدا فاستخدمه

او ثوبا فلبسه او شيا يفترش فافترشه ثم اعاده الى يده ورده الى الحالة الاولى برى
عن الضمان عند نا وان اخرجها عن يده عند الضرورة بان وقع الحريق في داره يخاف عليه
الحرق او كانت الوديعة معه في سفينة فلحقه الغرق او خرج اللصوص وخاف عليه او ما
اشبه ذلك فدفعها الى غيره لا يكون ضامنا وللمودع ان يسافر بمال الوديعة عند نا
اذا لم يكن لها حمل ومونة وقال الشافعي ليس له ذلك فان نهاه ان يسافر بمال الوديعة
فسافر بها فهلكت كان ضامنا عند الكل واجمعوا على ان الاب والوصي ان يسافر
بمال اليتيم ولا يصير ضامنا والوكيل بالبيع اذا سافر بما وكل ببيعه ان قيد الوكالة
بمكان بان قال بعه بالكوفة فاخرجها من الكوفة يصير ضامنا وان اطلق الوكالة
فسافر به ان كان شيا له حمل ومونة يكون ضامنا وان لم يكن لها حمل ومونة
لا يصير ضامنا عند نا اذا لم يكن له بد من السفر وان كان له بد من السفر يكون
ضامنا عند ابي حنيفة رحمه الله ان طال الخروج ام قصر وقال محمد يكون ضامنا
طال الخروج ام قصر وقال ابو يوسف رحمه الله ان طال الخروج يكون ضامنا وان قصر
لا يكون ضامنا هذا اذا كان الطريق امنا فان كان مخوفا وله بد من السفر يكون
ضامنا عند الكل وكذلك الاب والوصي وان لم يكن له بد من السفر اذا سافر باهله
لا يضمن وان سافر بنفسه يكون ضامنا وللمودع ان يدفع الوديعة الى من كان
في عياله اذا لم يكن المدفوع اليه متهما فان كان المدفوع اليه زوجته او ولده او والده
اذا لم يكن متهما يخاف منه على الوديعة له ان يدفعه وله ان يدفعه
الى اجيره الخاص وهو الذي استاجره مشاهرة او مسانهة يسكن معه وتفسير
من في عياله في هذا الحكم ان يكون ساكنا معه كان في نفقته او لم يكن فان الابن
اذا كان ساكنا مع والدته ولم يكن في نفقتها فخرجا من المنزل وتركا المنزل
على الابن فضاعت الوديعة التي كانت في المنزل لا يضمنان ومن تجري عليه
نفقته لا يكون في عياله اذا لم يكن ساكنا معه وكذا لو دفعت المراة الوديعة الى
زوجها لا ضمان عليها وكذا المودع اذا دفع الوديعة الى من يعد له المودع لا يضمن
ولو دفع المودع الوديعة الى عيال المودع ذكر القدوري والفقيه ابو الليث
وشمس الائمة السرخسي انه يكون ضامنا وذكر الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه

الله



رحمه الله في شرح الجامع الكبير لا يضمن لان الدفع الى من في عيال المالك يكون ردا على المالك من وجه الضمان
ان لم يكن واجبا فلا يجب بالشك بخلاف الغاصب اذا رد المغصوب الى من في عيال المالك فانه
لا يبرا فان ثم الضمان كان واجبا والرد على من كان في عيال المالك رد على المالك من وجه
فلا يبرا بالشك وان دفع المودع الوديعة الى اجنبي فهلكت عند الثاني ضمن الاول
دون الثاني في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال صاحباه للمالك ان يضمن ايهما شاء فان
ضمن الثاني رجع الثاني على الاول وان ضمن الاول لا يرجع على الثاني وهو مودع الغاصب
سوا عشرة اشيا اذا ملكها انسان ليس له ان يملك غيره لا قبل القبض ولا بعده منها
المرتهن لا يملك الرهن بغير اذن الراهن فان فعل فهلك عند الثاني كان للراهن ان
يضمن ايهما شا قيمة الرهن فان ضمن الاول لا يرجع على احد وان ضمن الثاني يرجع
على الاول ومنها المودع لا يملك الايداع عند الاجنبي ومنها الوكيل بالبيع لا يملك
ان يوكل غيره اذا لم يقل له المالك اعمل فيه برايك فان وكل غيره فباع الثاني ان باع
بحضرة الاول واجاز الاول بيعه جاز والا فلا ولو قال له الموكل اعمل فيه برايك فوكل
غيره جاز وليس للوكيل الثاني ان يوكل غيره وان قال له الوكيل اعمل فيه برايك ومنها اذا استاجر
دابة ليركبها بنفسه لا يواجر غيره للركوب ولا للحمل وكذلك مستاجر الثوب ليلبسه
لا يواجر غيره ومنها اذا استعار دابة للركوب لا يعير غيره ومستعير الثوب للبس
لا يعير ومنها رجل اخذ ارضا وبذرا ليزرعها ولم يقل صاحب الارض اعمل فيه برايك لا يدفع
الى غيره مزارعة فان كان البذر من قبل الاخذ كان له ان يدفع الى غيره مزارعة
على كل حال ومنها المضارب لا يدفع الى غيره مضاربة فان قال له اعمل فيه برايك
كان له ان يضارب وله ان يشارك شركة عنان ولا يملك المفاوضة وله
ان يبضع والمستبضع لا يملك الابضاع وان ابضع وهلك فلرب المال
ان يضمن ايهما شا وان سلم وحصل الربح كان الكل لرب المال والمستبضع لا يملك
الايداع والاب والوصي والقاضي يملكون الايداع عبد اودع رجلا وغاب لم يكن لمولاه
ان يسترد الوديعة سواء كان العبد ماذونا او محجورا عليه دين او لم يكن رجل
اودع عند احد شريكي المفاوضة وديعة ثم مات المودع من غير بيان كان
الضمان عليهما فان قال الشريك الحي ضاعت في يد شريكي في حياته لم يكن

مصدقا رجل وضع عند رجل وديعة ووضعها المودع في حانوته وذهب الى الجمعة وترك
باب الحانوت قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله ان كان الصبي ممن يضبط
الاشيا ويحفظها لم يضمن المودع وان كان ممن لا يضبط ضمن وقال القاضي الامام علي
السعدي رحمه الله لا يضمن على كل حال لانه ترك الوديعة في حرزه فلم يضيع رجل دفع
الى اخر مرا وقال اسق به ارضي ولا تسق به ارض غيري فسقى الرجل ارض الامر ثم سقى
ارض غيره فلما فرغ من السقي سرق المر قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله
لا يضمن الرجل لان الثاني اجيرا ومعين فكيف ما كان فالمر غير مستاجر ولا مستعار
بل هو وديعة عنده فلما سقى به ارض غيره صار مخالفا فان ترك الاستعمال
عادت وديعة كما كانت وحكم الوديعة والرهن ان يخرج عن الضمان اذا عاد الى الوفاق
بخلاف الاجارة والاعارة كان فيها لا يخرج عن الضمان بترك الاستعمال مودع
غاب عن بيته فقال له رجل اجنبي ان لي في بيتك شيئا فادفع الي المفتاح حتى ارفعه
فسلم اليه المفتاح فلما عاد الرجل الى بيته لم يجد الوديعة في موضعها قال الشيخ الامام ابو بكر
محمد ابن الفضل رحمه الله لا يضمن المودع لان بدفع المفتاح اليه لم يصر جاعلا ما بيه
في يد الاجنبي رجل جهز ابنته بما يجهز مثلها ثم قال كنت اعرتها الامتعة قال
الشيخ الامام ابو بكر محمد ابن الفضل رحمه الله لا يصدق في الاعارة الا ان يشهد
عند التجهيز انها عارية وقال القاضي الامام علي السعدي يصدق في ذلك
لانه هو فالم يقر بالتمليك يكون القول قوله قال رضي الله عنه وعندي ان كان
الاب من كرام الناس واشرافهم لا يقبل قوله في الاعارة وان كان من اوساط
الناس كان القول قوله رجل جاء الى رجل برسالة من رجل اخر ان يدفع
الى هذا خمسماية درهم فقال لا ادفعها اليك حتى القاه فيامرني مواجهة ثم قال
للرسول بعد ذلك لقيته فامرني بدفعها اليك ثم ابى ان يدفع قال
الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله له ان لا يدفع الا ان يكون المال
دينا عليه للامر فيلزمه الدفع في الدين ولا يصدق في النهي بعد الاقرار
بالامر وهذا يرجع الى صحة التصديق في الدين وفساده في الوديعة
رجل اجلس عبده في حانوته وفي الحانوت ودايع فسرقت ثم وجد الودايع

بعضها

بعضها في يد العبد وقد اتلف البعض فباع المولى العبد فان كان لصاحب الوديعة بينة
على ان الغلام سرق الوديعة واتلفها فصاحب الوديعة بالخيار ان شا اجاز البيع واخذ
الثمن وان شا نقض البيع ثم يبيعه في دينه لانه ظهر ان المولى باع عبدا مديونا
فان لم يكن له بينة فله ان يحلف مولاه على العلم فان حلف لا يثبت الدين وان نكل فهو
على وجهين ان اقر المشتري بذلك كان هذا وما يثبت الدين بالبينة سوا وان
انكر المشتري ليس لصاحب الوديعة ان ينقض البيع لكن ياخذ الثمن من المولى
لان الدين ظهر في حق المولى دون المشتري رجل اودع عند انسان خمسماية
درهم فانفق المودع منها ثلثماية درهم ورد على صاحب الوديعة ماتي درهم
ثم حلف انه لم يحبس من الوديعة شيا فانه لا يكون حانثا في يمينه لان ما انفق
صار دينا عليه بالانفاق فلا يكون حابسا للوديعة رجل استعار من رجل
ذهبا فلقده به صبيا فسرق قال الشيخ الامام محمد بن الفضل رحمه الله ان كان
الصبي ممن لا يضبط حفظ نفسه وحفظ ما عليه وترك المستعير بغير حافظ كان
المستعير ضامنا قال الشيخ الامام هذا رحمه الله ذكر ابن سماعة عن محمد في النوادر رجل
استعار من رجل دابة فحضرت الصلاة فدفعها الى غيره ليمسكها فضاعت قال
ان كان اشترط في اصل العارية ركوب نفسه يضمن لانه لو اعار غيره لا يضمن وكل
من له ان يعير كان له ان يودع ومن كان له ان يعير لم يكن له ان يودع وذكر شمس
الايمة السرخسي رحمه الله ان المستعير لا يملك الايداع مطلقا ولو فعل كان ضامنا
رجل غاب فجات امراته الى القاضي واحضرت والد زوجها وادعت ان للغايب وديعة
في يد ابيه وطلبت النفقة من ذلك المال قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل
رحمه الله ان كان في يد والد الزوج دراهم او ما يصلح النفقة للزوجات من طعام
او كسوة والاب مقر بان ذلك في يده كان للمراة ان تطالبه وللقاضي ان
يامره بدفع ذلك اليها وليس للاب ان يدفع ذلك اليها بغير امر القاضي
فان دفع بغير امره كان ضامنا وان انكر الاب كون ذلك القول قوله ولا يمين
لها عليه لانها تريد ان تثبت مالا لزوجها عنده والمرأة ليست بوكيلة عن
زوجها وانما يستحلف من كان خصما وان لم يكن الوديعة مما يصلح لنفقة

الزوجات فلا خصومة بينهما ولو كان للغايب دين على رجل والغريم مقر بالمال والنكاح بالدين
بمنزلة الوديعة ثلاثة اودعوا رجلا مالا وقالوا لا يدفع الى رجل منا حتى نجتمع فدفع نصيب
احدهما اليه كان ضامنا في قول ابي حنيفة رحمه الله لانه لا يتعين نصيبه الا بالقسمة والمودع
لا يملك القسمة رجلان اودعا رجلا ثوبا وقالا لا تدفع الا الينا جميعا فدفع الى
احدهما كان ضامنا فان اراد المودع ان يخرج نفسه عن الضمان قالوا الحيلة
له في ذلك ان يقول الحاضر الذي يطالبه بعدما دفع الى الاول احضر خصمك حتى
ادفعه اليك اولا يقر بالدفع الى الاول مودع مات فقال ورثته قد رد الوديعة
في حيوته وجب الضمان في تركته ولا يقبل هذا من الورثة لانه مات مجهلا
فاذا اقامت الورثة البينة على اقرار الميت انه قال في حياته رددت الوديعة
قبلت بينتهم لان الثابت بالبينة كالثابت عيانا ولو قال المودع لرب الوديعة
رددت بعض الوديعة ومات كان القول قول صاحب الوديعة في مقدار
ما اخذ مع يمينه لان الوديعة صارت من حيث الظاهر فيكون القول قول صاحب
الوديعة في مقدار ما اخذ مع يمينه رجل تناول مال انسان بغير امره في حياته
ثم رد المال على ورثته بعد موته قال الشيخ الامام ابو بكر محمد ابن الفضل رحمه الله
يبرا الظالم عن الدين ويبقى حق الميت في مظلمة اياه ولا يرجى له الخروج عنها الا بالتوبة
والاستغفار للميت والدعاء له رجل عنده وديعة لانسان وله امراتان لكل
واحدة منهما ابن من غيره ينفق عليهما ويسكنان معه فهما في عياله قوم دفعوا
الى رجل دراهم ليدفع الخراج عنهم فاخذها وشدها في منديل ووضع
في كمه فدخل المسجد فذهبت منه الدراهم ولا يدري كيف ذهبت واصحاب المال
لا يصدقونه قالوا لا يكون ضامنا وهو كما لو قال ذهبت الوديعة ولا ادري
كيف ذهبت وثمه القول قوله مع اليمين ولا ضمان عليه مودع قال وضعت الوديعة
بين يدي ثم قمت فنسيتها فضاعت كان ضامنا ولو قال وضعت بين يدي
في داري قالوا ان كان مالا لا يحفظ في عرصة الدار وعرصة الدار لا تعد حرزا له
كالجوهر والذهب يكون ضامنا ولو قال دفنت في داري او كرمي ونسيت موضعها
لا يضمن اذا كان للكرم والدار باب لان ذلك لا يعد تضييعا وفيما اذا وضع

الوديعة

الوديعة في مكان حصين فنسي موضعها اختلف فيه المشايخ قال والصحيح انه لو قال وضعت
في داري لا يضمن وان قال لا ادري وضعت في داري او في مكان اخر كان ضامنا امراة
اودعت صبية من بنات سنة فاشتغلت المراة بشي فوقعت الصبية في الماء لا ضمان
عليها ولو كانت الصبية غصبا عند غاصب والمسيلة بحالها **فصل فيما يعد**
تضييعا الوديعة اذا كانت شيا من الصوف والمودع غايب فخيف عليها الفساد فان
رفع الى القاضي حتى يبيعه جاز وينبغي ان يرفع فان لم يرفع حتى فسد لا ضمان عليه
ولو كانت الوديعة حنطة فافسد بها الفارة وقد اطلع على ثقب معروف فان اخبر
صاحب الحنطة ان ها هنا ثقب الفارة لا يضمن وان لم يخبر بعد ما اطلع على ذلك
ولم يسده كان ضامنا ولو كانت الوديعة دابة فاصابها شي فامر المودع رجلا فيعالجها
فعالجها فعطبت من ذلك فصاحب الدابة بالخيار يضمن ايهما شا فان ضمن المستودع
لا يرجع المستودع على الذي عالجها بامره فان ضمن الذي عالجها ان كان المامور علم
بالمعالجة وقتها لا مر ان الدابة لغير الذي في يديه وعلم ان صاحبها لم يامر المودع بذلك
لا يرجع وان لم يعلم بذلك الغير او ظن انها له كان له ان يرجع على المودع لانها كانت في يد
المودع واليد دليل الملك من حيث الظاهر رجل اودع عند القاضي ثيابا ووضعها القاضي
في حانوته وكان السلطان ياخذ الناس بمال في كل شهر جعلها وظيفة عليهم فاخذ
السلطان ثياب الوديعة من جهة الوظيفة ورهنها عند غيره فسرقت قالوا ان كان
القاضي لا يقدر على رفع السلطان عن رفعها لا يضمن لانه امين ويضمن المرتهن لانه
مودع الغاصب فيتخير صاحب الثوب ان شا يضمن السلطان وان شا ضمن المرتهن وكذا
الرجل الذي يقال له بالفارسية باجي كار اذا اخذ شيا رهنا وهو طامع كان ضامنا
وكذا الواخذ بالجناية دراهم وهو طامع كان ضامنا وكذا الصراف اذا اخذ طامعا يكون
ضامنا ويصير مردود الشهادة رجل في يديه مال انسان فقال له السلطان الجاير
ان لم تدفع الي هذا المال حبستك شهرا او ضربتك ضربا لا يجوز له ان يدفع
المال اليه فان دفع كان ضامنا وان قال له ان لم تدفع الي المال اقطع يدك او اضربك
خمسين سوطا فدفع اليه لا يكون ضامنا لان دفع مال الغير الى الجاير
لا يجوز الا ان يخاف تلف عضو والضرب المتوالي يخاف منه التلف وسيايي

اجناس هذا في كتاب الاكراه المودع اذا قال دفعت الوديعة الى ابني وانكر الابن ثم ملك
الابن فورث الاب مال الابن كان ضمان الوديعة في تركة الابن اذا غاب المودع فطلبت
امراة الغايب النفقة من الوديعة فجحد الوديعة ثم اقر بها وقال قد ضاعت كان ضامنا
وكذلك وصي الايتام اذا اجتمع اولياء الايتام والجيران وقالوا للوصي انفق ما عندك
على هولا الاطفال من مالهم فجحد وقال ما لهم في يدي شي ثم اقر بشي وقال قد ضاع بعد
الطلب كان ضامنا ولو جحد المودع الوديعة ثم اقام البينة على هلاكها قبل الجحود ان قال
ليس لك عندي وديعة قبلت بينته ويبرا من الضمان ولو قال نسيت في الجحود او قال
غلطت ثم اقام البينة انه رفعها الى صاحبها قبل الجحود بري ولو قال كنت في السفينة
فغرقت فتناولت الوديعة انسانا لا يصدق الا ببينة رجل دفع الى رجل الف درهم
وقال لها دفعها الى فلان بالري ثم مات الدافع فدفع المودع المال الى رجل ليدفعها
الى فلان بالري فاخذ في الطريق فلا ضمان على المودع لانه وصي الميت ولو كان
الدافع حيا ضمن المودع لانه وكيل الا ان يكون الاخر في عياله فلا ضمان عليه
اذا سرقت الوديعة من دار المودع وباب الدار مفتوح والمودع غايب عن الدار
قال محمد بن سلمة رحمه الله كان ضامنا قيل لو ان صاحب الدار دخل كرمه او بستانه
وهو متلازق بالدار قال ان لم يكن في الدار احد وكان في موضع يسمع الحس اخاف
ان يكون ضامنا لان هذا تضييع وقال ابو نصر رحمه الله اذا لم يكن اغلق الباب
فسرقت منه الوديعة لا يضمن يعني اذا كان في الدار حافظ رجل دفع
الوديعة فلم يمنعه المودع قال ابو القاسم رحمه الله ان امكنه دفعه فلم يدفع
ضمن وان لم يقدر على دفعه بان كان يخاف زكاته او ضربه لا يضمن المودع
اذا ربط السلسلة على باب خزانته في خان بحبل ولم يقفله فخرج فسرقت
الوديعة قالوا ان عد هذا اغلاقا لا واهم لا كان ضامنا والا فلا رجل اجر
بيتا من داره من رجل فدفع الوديعة الى الذي استاجر البيت قال الفقيه
ابو بكر ان كان لكل واحد مفتاح ومغلق على حدة ضمن كما لو دفع الى اجنبي
سكن خارج الدار وان لم يكن كذلك وكل واحد منهما يدخل على صاحبه بغير استيذان
لا يكون ضامنا لانه يكون بمنزلة من في عياله امراة عندها وديعة لانسان

فحضرتها

فحضرتها الوفاة فدفعت الوديعة الى جارتها فهلكت الوديعة عند الجار قال الشيخ الامام
ابو بكر البلخي رحمه الله ان لم يكن بحضرتها عند الوفاة احد ممن يكون في عيالها لا يضمن
كما لو وقع الحريق في دار المودع كان له ان يدفع الوديعة الى الاجنبي المودع اذا
بعث الوديعة الى صاحبها على يد ابنه الكبير الذي ليس في عياله فهلكت يكون ضامنا
وان لم يكن الابن كبيرا الا انه لا يكون في عيال الاب فهلكت الوديعة لا يضمن
الاب لان الابن الصغير وان لم يكن في عيال الاب فتدبير الابن يكون الى والده
فلا يضمن بالدفع اليه كما لو بعث الوديعة الى صاحبها على يد عبده الذي
اخذه من غيره فانه لا يضمن وان كان العبد في عيال المستاجر يسكن معه

فصل في هلاك الوديعة بعد الطلب من صاحبها صاحب الوديعة
اذا طلب الوديعة وقد هاجرت الفتنة فقال المودع لا اصل اليها الساعة فاغير
على تلك الناحية فقال المودع اغير على الوديعة ايضا قال الشيخ الامام ابو بكر
البلخي رحمه الله ان كانت الوديعة تبعد من المودع لا يقدر على دفعها لذلك
او لضيق الوقت فلا ضمان عليه فيكون القول قوله رجل له على رجل دين فارسل
رب الدين رجلا الى مديونه ليقبض دينه فقال المديون دفعت الى الرسول
وصدقه الرسول وقال دفعت المال الى المرسل وصاحب الدين ينكر وصول
المال اليه قال ابو القاسم القول قول الرسول مع يمينه رجل اودع عند انسان
وديعة وقال له في السر من اخبرك بعلامة كذا وكذا فادفع اليه الوديعة وجاء رجل
وبين تلك العلامة فلم يصدقه المودع حتى هلكت الوديعة قال ابو القاسم
لا ضمان عليه رجل اودع وديعة وقال للمودع لا تضع وديعتي في حانوتك
فانه يخوف فوضع في الحانوت فسرقت الوديعة في الليل قال الفقيه ابو جعفر
ان لم يكن منزله احرز من الحانوت وليس له مكان احرز من الحانوت فلا ضمان
عليه وان كان غير ذلك يكون ضامنا رجل دفع الى رجل بضاعة وقال
للمستبضع ضعها في هذا العدل واشار الى العدل فوضعها في الحقيبة
وضاع كان ضامنا وان قال ضعها في الجوالق من غير اشارة فوضعها في الحقيبة
لا يضمن امراة اودعت كتاب وصيتها عند رجل بحضرة زوجها وامرته

ان يسلم الكتاب الي زوجها بعد وفاته فمات واردت استرداد كتاب الوصية قال الفقيه
ابو بكر البلخي رحمه الله ان كان في الكتاب اقرار منها للزوج بما داو بقبض مهرها
من الزوج فللمودع ان لا يدفع الكتاب اليها وان كانت المراة تسترد ملك لنفسها
بان كان القرطاس ملكا للمراة لما في رد الكتاب من وهبات حق الزوج وفيه اعانة
علي الظلم قال الا تري ان الوديعة لو كانت سيفا فارادت المراة ان تاخذ من المودع
لتضرب به رجلا ظلما فانه لا يدفع اليها لما قلنا ولو ان رجلا وضع كتابا في يد متوسط
وامره ان يسلم الصك الي غريمه ان دفع اليه الدراهم قبل ثلاثة اشهر فلم يدفع المديون
اليه دراهم الا بعد سنة فجاء الطالب يريد ان يسترد الصك قال لو ان علم المتوسط
ان الغريم اوفي حق الطالب قبل مضي المدة او بعدها فانه يدفع الصك الي المكتوب
دون الطالب ثلاثة او دعوا رجلا مالا وقالوا لا تدفع المال الي احد منا حتي نجتمع
فدفع نصيب احدهم قال محمد رحمه الله في القياس يكون ضامنا وبه قال ابو حنيفة
رحمه الله وفي الاستحسان لا يضمن وهو قول ابي يوسف رحمه الله امراة قالت
لا كارها لا تطرح اموالي في منزلك موضع الاكار في منزله فجني الاكار جناية وهرب
ورفع السلطان ما كان في منزله قال الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله ان كان منزله
قريبا من موضع العدو فلا ضمان علي الاكار لان حفظ الكدس وتحصينه يكون علي
الاكار فاذا طرحه في موضع الكدس قريبا من البيدر واحث مونة لا يضمن رجل
خاصم رجلا وادعي عليه الف درهم فانكر المدعي عليه ثم ان المدعي عليه اخرج الفا
ووضعها في انسان حتي ياتي المدعي بالبينة فلم يات بالبينة فاسترد المدعي
عليه الدراهم وابي الامين ان يرد عليه ثم اغير علي تلك الناحية واغير علي الالف
قال الفقيه ابو بكر رحمه الله ان وضع المدعي والمدعا عليه الالف عنده لا يضمن
الامين المال لانه ليس له ان يدفع الي احدهما وان كان صاحب المال هو الذي
وضع ضمن المودع لانه صار غاصبا بالمنع عنه عبد جاء بوقر من الحنطة الي
بيت رجل وصاحب البيت غايب وسلم الوقر الي امراته وقال هذا مولاي
بعثني الي زوجك وديعة وغاب العبد فلما اخبرت المراة زوجها بذلك لامها
علي القبول وارسل الي مولي العبد ان ابعث من يحمل هذا الوقر فاني لا اقبل
فاجاب

فاجاب مولي العبد وقال انه يكون عندك اياما ثم احمله فلا تدفع الي عندي ذلك ثم طلب المولي
واراد ان ياخذ فقال لا ادفعه الا الي العبد الذي حمله الي بيتي ثم سرق الوقر قال ان كان
صاحب البيت صدق العبد فيما قال العبد انه مولاي بعثه اليك وديعة يضمن بالمنع
عن المولي وان لم يصدقه او قال لا ادري انه مولي العبد او هو غصب في يد العبد او وديعة
اقرض الوديعة من الذي في يديه قال ابو حنيفة رحمه الله لا يخرج الغرماء من الوديعة حتي يصير
في يد المستودع حتي لو هلكت قبل ان تصل يده اليها لا يضمن وكذلك في كل ما كان اصله امانة
وكذا لو قال المودع لصاحبها ايذن لي ان اشتري بالوديعة شيئا وابيع لانه موتمن جعل دراهم
الوديعة في يديه قال ابو حنيفة رحمه الله لا يخرج الغرماء من الوديعة حتي يصير في يد المستودع
حتي لو هلكت قبل ان تصل يده اليها لا يضمن وكذلك في كل ما كان اصله امانة وكذا لو قال
المودع لصاحبها ايذن لي ان اشتري بالوديعة شيئا وابيع لانه موتمن جعل دراهم الوديعة
في جيبه وحضر مجلس شرب فضاعت الدراهم بعد ما سكر بسرقة او سقط او غيره
قال بعضهم لا يضمن لانه حفظ الوديعة في موضع يحفظ مال نفسه وهو جيبه وقال
بعضهم هذا اذا لم يزل عقله اما اذا زال عقله بحيث لا يمكن حفظ ماله يصير ضامنا
لانه عجز عن الحفظ بنفسه فيصير مضيعا او مودعا غيره رجل حمل ثياب الوديعة
علي دابته فنزل عن دابته في الطريق فوضع الثياب تحت جنبه ونام عليه فسرق
الثياب تحت جنبه ونام عليه فسرق الثياب قال ابو القاسم رحمه الله ان اراد به الترفق
يكون ضامنا وان نام عليها لاجل الحفظ لا يضمن ولو كان مكان الثياب كيسا
فيه دراهم لا يضمن لانه لا يضع الكيس تحت جنبه الا للحفظ مودع قال له رب الوديعة
اذا جاء اخي فرد عليه الوديعة فلما طلب اخوه منه قال له المودع عد الي بعد ساعة
لادفعها اليك فلما عاد اليه قال انه كان هلك لا يصدق لانه مناقض ويكون
ضامنا قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله اذا طلب المودع وديعته
فقال اطلبها غدا فاعيد الطالب في الغد فقال قد ضاعت روي عن اصحابنا رحمهم
الله انه يسال المودع متي ضاعت ان قال ضاعت بعد اقراري لا يضمن
وان قال كانت ضايعة وقت اقراري لا يقبل قوله لانه متناقض ويكون
ضامنا لان قوله اطلبها غدا انما يقال للشي القايم ولو ان صاحب الوديعة

ولو كان [illegible] لا يضمن

طلب الوديعة فقال المستودع لا يمكنني ان احضرها الساعة وتركه فرجع فهلكت لا يضمن لانه
لما طلب منه الوديعة فعزله عن الحفظ ثم لما تركه ورجع كان ذلك ابتدا ايداع ولو قال احمل
الي اليوم وديعتي فقال افعل ولم يحمله اليه اليوم حتى مضى اليوم وهلكت عنده لا يضمن لانه
لا يجب على المودع نقل الوديعة الي صاحبها رجل دفع الي دلال ثوبا ليبيع فقال
الدلال وقع مني الثوب وضاع ولا ادري كيف ضاع قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن
محمد بن الفضل رحمه الله لا يضمن ولو قال نسيت ولا ادري في اي حانوت وضعت
يكون ضامنا رجل اودع عند انسان جارية فمات المستودع قال الناطفي رحمه الله
ان راوها حية بعد موته لا ضمان عليه وان لم يروها حية بعد موته فقالت ورثته
قد ماتت او ردها عليه في حياته او هربت لا يقبل قولهم لانهم يدفعون الضمان عن
انفسهم وروى ابن رستم عن محمد رحمه الله رجل دفع الي رجل الفا ليشتري له ويبيع
كل شهر ياخذ منه عشرين درهما فمات الرجل ولا يدري ما فعل وترك رصاصا
رصير المال دينا في مال الميت ولا يقبل قول الورثة ان اباهم قد ردها الي صاحبها
وكذلك رجل دفع ارضه مزارعة والبذر منهما او من احدهما فمات المزارع وفي
الارض زرع قد حصل ولم ير بعد موته قال محمد رحمه الله قيمة الزرع يوم مات او مثل
الطعام الذي كان في يده يوم مات دين في مال الميت ولا يصدق الورثة ان اباهم
قد رده عليه الا ببينة وذكر في الجامع الكبير في باب ما يقر صاحب الوديعة بقبض
بعضها ما يؤيد هذا والله اعلم

كتاب العارية

قال علماؤنا رحمهم الله المستعير ان يعير فيما لا يتفاوت فيه الناس وقال الشافعي
رحمه الله ليس له ذلك لان عنده الاعارة اباحة والمباح له لا يملك الاباحة وعندنا
العارية تمليك ولهذا لو قال لغيره ملكت منفعة هذه الدار شهرا ولم يقل
شهرا بغير عوض كانت اعارة والمالك يملك التمليك ولو قال لغيره اجرتك
هذه الدار شهرا من غير شي او لم يقل شهرا لا يكون اعارة رجل استعار من
رجل شيا فسكت المالك ذكر شمس الايمة السرخسي رحمه الله ان الاعارة لا
تثبت بالسكوت رجل استعار من رجل دابة للحمل قال الشيخ الامام علي بن محمد البزدوي
رحمه الله ان يعير غيره للحمل لان الناس لا يتفاوتون في الحمل رجل استعار
من رجل

من رجل دابة للركوب او ثوبا للبس ولم يذكر اللابس كان له ان يعير غيره للبس ويعير غيره
للركوب ويكون ذلك تعيينا للراكب واللابس فان ركب هو بعد ذلك او لبس بعد ذلك قال
الشيخ الامام علي بن محمد البزدوي رحمه الله اذا هلكت يكون ضامنا وذكر شمس الايمة
السرخسي رحمه الله والشيخ الامام المعروف بخواهرزاده رحمه الله انه لا يضمن وكذلك
كل ما لا يتفاوت الناس في الانتفاع ان استعاره مطلقا كان له ان يعير غيره
رجل استعار من اخر دابة غدا الي الليل فاجاب صاحب الدابة بنعم ثم استعار
اخر غدا الي الليل فاجابه بنعم فان الحق يكون للسابق منهما فان استعارا معا
فهي لهما جميعا رجل استعار من اخر ثورا غدا فاجابه بنعم فجاء المستعير غدا
ولم يجد صاحب الثور فاخذ صاحب الثور من بيته واستعمله فعطب قال ابراهيم
ابن يوسف رحمه الله لا يكون ضامنا رجل استعار من اخر ثورا غدا الي الليل فاجابه
بنعم ثم جاء ولم يجد المعير فاخذ الثور من امراته واستعمله فعطب قالوا يكون
ضامنا لان اعارة الدواب لا تكون الي النساء وانما لهن ما كان من متاع البيت
رجل استقرض من اخر ثورا يعني استعار ليستعمله يوما فيعيره ثورا اخر فهلك
فهلك الثور في الاستعمال لا يكون ضامنا لان هذا اعارة وليس باستقراض
للحيوان بل استقراض الحيوان بل استقراض الحيوان ان ياخذ منه حيوانا
ليستهلكه وينتفع به ثم يرد عليه مثله وذلك فاسد وهو مضمون بالقيمة
رجل ارسل رجلا ليستعير له دابة من فلان الي الحيرة فجاء الرسول الي صاحب
الدابة وقال ان فلانا يقول لك اعرني دابتك الي المدينة فدفع اليه فجاء بها
الرسول ودفعها الي المرسل ثم بعث المرسل ان يركبها الي المدينة وهو لا يعلم بما
قال الرسول لصاحب الدابة فركبها الي المدينة فهلكت لا يضمن لان المعتبر اذن
صاحب الدابة وهو اعار المدينة ولا يقال بان المعير وان اذن بالركوب الي المدينة الا
ان المستعير لم يعلم بذلك فلا يثبت الاذن كما لو اذن لعبده في التجارة ولم
يعلم العبد لانا نقول ان لم يعلم المرسل فقد سمع رسوله وسماع الرسول كسماع
المرسل فان ركبها الي الحيرة فعطبت يكون ضامنا لان المعير لم ياذن بالركوب
الي الحيرة وان ضمن المستعير لا يرجع هو على الرسول لانه ضمن بفعل باشره بنفسه

فصل فيما يضمن المستعير رجلٌ استعار من آخر دابة من الحنطة ثم ان المستعير
بعث الدابة مع وكيله ليحمل عليها بأبة من الحنطة له فحمل الوكيل طعامًا لنفسه مثل طعام
الموكل ذكر في الشركة انه لا يكون ضامنًا رجلٌ استعار دابة ليذهب الى مكان
معلوم فذهب الى مكان آخر بتلك المسافة كان ضامنًا ولو امسك الدابة في
بيته ولم يذهب فهلكت الدابة كان ضامنًا لانه اعارها للذهاب لا للامساك
في البيت ولو استعار من آخر ثورًا ليكرب ارضًا له وعين الارض فكرب ارضًا اخرى
فهلك الثور في الاستعمال كان ضامنًا لان الاراضي تتفاوت في الكراب فيصح
التعيين صبي استعار من صبي آخر فأسًا او نحو ذلك فاعطاه وكان الفأس
لغير الدافع فهلك في يد الصبي المستعير قالوا ان كان الدافع مأذونًا
لا يجب الضمان على المستعير وانما يجب على الدافع وان كان الدافع محجورًا ضمن
الفأس بالخيار يضمن ايهما شاء رجل استعار من آخر دابة على ان يذهب
بها حيث شاء ولم يسم مكانًا ولا وقتًا ولا ما يحمل عليها ولا ما يعمل بها فذهب
بها المستعير الى الحيرة او امسكها بالكوفة شهرًا يحمل عليها فعطبت الدابة
لا يضمن في شيء من ذلك لاطلاق الاعارة وان استعار دابة يومًا الى
الليل ولم يسم ما يحمل عليها لا يضمن اذا هلكت في اليوم وان امسكها بعد
اليوم فهلكت ذكر في الكتاب انه يكون ضامنًا واختلف فيه المشايخ قال
بعضهم انما يضمن اذا انتفع بها في اليوم الثاني فان امسكها ولم ينتفع
بها لا يضمن وقال بعضهم هو ضامن على كل حال واطلاق الكتاب
دليل عليه وبه اخذ الشيخ الامام شمس الائمة السرخسي رحمه الله لان الاذن
بالقبض موقت فبعد الوقت يكون ممسكًا مال الغير بغير اذن المستعير
اذا قضى حاجته بالدابة المستعارة فردها مع عبده او مع من كان في
عياله فهلكت لا يكون ضامنًا وكذا لو ردها الى عبد صاحبها عبدًا
يقوم على الدابة وقال الشيخ الامام الزاهد المعروف بخواهر زاده رحمه
الله على قياس هذا يجب ان يقول اذا رد الغاصب الدابة المغصوبة
الى عبد صاحبها عبد يقوم على الدابة ويحفظها صح رده وللمعير ان

يستعير

يستعير العارية ويرجع فيها متى شاء كانت الاعارة مطلقة او موقتة لانها غير
لازمة رجلًا استعار من آخر ارضًا ليبني فيها او يغرس فيها نخلا فاعارها صاحب
الارض لذلك ثم بدا للمالك ان يأخذ الارض كان له ذلك كانت الاعارة مطلقة
او موقتة الى عشر سنين او ما اشبه ذلك لانها غير لازمة ثم ان كانت الاعارة مطلقة
فرجع المعير لا يضمن للمستعير شيئًا ويكون للمستعير غرسه وبناؤه وعلى قول
ابن ابي ليلى والشافعي رحمه الله يضمن المعير قيمة البناء والغرس قيمتهما
قائمة يوم الاسترداد ولو كانت الاعارة موقتة بان قال صاحب الارض اعرتك هذه
الارض عشرين سنة لتغرس فيها او تبني فيها ثم رجع عن الاعارة قبل مضي الوقت
كان ضامنًا للمستعير قيمة البناء والاغراس قائمة يوم الاسترداد عندنا الا ان يشاء
المستعير ان يرجع البناء والاغراس ولا يضمنه القيمة فيكون له ذلك اذا قلع الاشجار
ورفع البناء لا يضر بالارض فان كان يضر بالارض كان لصاحب الارض ان يتملك
البناء والاغراس بالقيمة على قول زفر رحمه الله للمستعير ان يرفع البناء والاغراس
ولا يضمن صاحب الارض كما لو كانت الاعارة مطلقة رجل قال لغيره ابن في ارضي
هذه لنفسك على ان اتركها في يدك ابدًا او قال الى وقت كذا فان انا لم اتركها
فانا ضامن لك ما تنفق في بنائك ويكون البناء لي فاذا اخرجه من الارض يضمن
قيمة البناء والغرس ويكون جميع ذلك لصاحب الارض ولو ان رجلا اعار ارضًا ليزرعها
ووقت لذلك وقتًا او لم يوقت فلما تقارب الحصاد اراد ان يخرج المستعير في القياس
يكون له ذلك وفي الاستحسان لا يكون له ذلك حتى يحصد الزرع لان المستعير لم
يكن مبطلا في الزراعة فتترك الارض في يده الى الحصاد بالاجر وتصير الاعارة اجارة
ولو ان رجلا اعار ارضًا ليبني المستعير فيها او يسكن ما بدا له على ان اخرجتك والبناء
يكون لي فهذه اجارة فاسدة لانه شرط البناء لنفسه عند الاخراج فكان تمليك
المنفعة تمليكًا بعوض فيكون اجارة بمنزلة ما لو قال لغيره وهبت منك هذه الدار
بالف يكون بيعًا فاما فسدت الاجارة لجهالة المدة واذا مات المستعير او المعير
تبطل الاعارة كما تبطل الاجارة بموت احد المتعاقدين رجل استعار من
رجل دابة عارية موقتة فلم يردها على صاحبها بعد مضي الوقت حتى هلكت يضمن

قيمتها لان رد العارية تكون على المستعير ومونة الرد تكون عليه وفي الوديعة تكون
على صاحبها وفي الغصب تكون على الغاصب وفي الاجارة تكون على الاجر رجل اعار
دابة وسمى مكانا معلوما فجاوزها ثم ردها الى المكان الماذون فهلكت في يده
كان ضامنا وفي الوديعة اذا لبس الوديعة حتى ضمن ثم خلع فهلكت في يده بعد
ذلك برئ عن الضمان رجل اعار شيا وشرط ان يكون المستعير ضامنا لما هلك
في يده لم يصح هذا الضمان ولا يكون ضامنا عندنا رجل قال لغيره اعرتني دابتك
معه فقال رب الدابة لا بل غصبتها فان لم يكن ركبها كان القول قول المعير
ولا ضمان عليه وان كان قد ركبها لا يقبل قوله وان كان ضامنا لوجوب سبب
الضمان وهو استعمال دابة الغير وان قال رب الدابة اجرتكها وقال
لا بل اعرتني كان القول قول الراكب مع يمينه ولا ضمان عليه لانهما
تصادقا على ان الركوب باذن المالك رجل استعار حمارا في الرستاق الى البلد
فلما اتى البلد ولم يتفق له الرجوع الى الرستاق فوضع الحمار في يد رجل
ليذهب به الى الرستاق ويسلم الى صاحبه فهلك الحمار في الطريق قالوا ان كان
شرط في الاعارة ان يركب المستعير بنفسه كان ضامنا بالدفع الى غيره وان استعار
مطلقا لا يكون ضامنا لان في الاعارة المطلقة للمستعير ان يعير غيره سوا
كانت الاعارة فيما يتفاوت الناس في الانتفاع كالركوب واللبس او لا يتفاوت
كسكنى الدار والحمل وان كانت الاعارة لركوب المستعير بنفسه فدفع الى غيره
كان ضامنا لان في هذا الوجه ليس له ان يعير غيره فلا يكون له ان يدفع الى
غيره وهذا على قول من يقول ان المستعير لا يملك الايداع ولو قال المعير لا تدفع
الى غيرك كان ضامنا على كل حال اذا دفع الى غيره رجل استعار دابة ليشيع
جنازة الى موضع كذا فلما انتهى الى المقبرة دفعها الى انسان ودخل ليصلي
فسرقت الدابة قال محمد رحمه الله لا يكون ضامنا رجل استعار ستر اللادن فسرق الستر
من اللادن لا يكون ضامنا لانه لم يترك الحفظ فان لم ينصبه في الحايط كان
ضامنا رجل استعار دابة فنام في المفازة ومقودها في يده فجاء انسان وقطع
المقود وذهب بالدابة لا يضمن المستعير لانه لم يترك الحفظ ولو ان السارق

مد المقود من يده وذهب بالدابة ولم يعلم به المستعير كان ضامنا لانه اذا نام على
وجه يمكن مد المقود من يده بالدابة وهو لا يعلم انه يكون مضيعا قيل هذا اذا
نام مضطجعا فان نام جالسا لا يضمن على كل حال لانه لو نام جالسا ولم يكن المقود
في يده ولكن الدابة تكون بين يديه لا يضمن فيما هنا اولى رجل استعار حمارا
الى الطاحونة فادخله المربط الذي يكون ثمة وجعل على الباب خشبا لئلا يخرج
الحمار فسرق الحمار لا يضمن لان ذلك حفظ وليس بتضييع ولو استعار ثورا ليستعمله
ثم تركه في المسرح الذي فضاع ان علم صاحبه ورضي بكون الثور في المسرح وحده لا يضمن
وان لم يعلم بذلك يضمن رجل استعار من اخر ثورا فاعاره ثورا يساوي خمسين
فجمع المستعير بين هذا الثور وبين ثور له يساوي مائة وقرنهما فعطب المستعار قالوا
اذا فعل مثل ما يفعل الناس لا يضمن والا يكون ضامنا لانه اذا فعل ما لا يفعله
الناس لا يكون المعير راضيا رجلان يسكنان في بيت واحد كل واحد منهما يسكن في زاوية
منه واستعار احدهما من صاحبه شيا ثم طلب العارية فقال المستعير قد كنت وضعته
في الطاق الذي يكون في زاويتك قالوا ان كان البيت في ايديهما لا يكون المستعير
رادا ولا مضيعا ولا يكون ضامنا رجل دخل الحمام فسقط قصعة الحمام من يده
وانكسرت في الحمام او انكسر كوز الفقاعي من يده عند الشرب قال الفقيه ابو بكر
البلخي رحمه الله لا يكون ضامنا رجل بعث اجيرا ليكيف من سوا مساكه فان كان من
سوا مساكه يكون ضامنا رجل بعث اجيره او تلميذه او استعار حمارا فسقطت
العباية عن الحمار في الطريق قال ابو القاسم رحمه الله ان سقطت من عنف
الاجير كان الاجير ضامنا وان لم يعنف الدابة لا يكون ضامنا رجل استعار
من رجل دابة فحضرت الصلاة فدفعها الى غيره ليمسكها فضاعت قال الشيخ
الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله ان كان المستعير شرط في العارية ركوب
نفسه كان ضامنا لانه لا يملك الاعارة في هذا الوجه فلا يملك الايداع وذكر
محمد رحمه الله في السير ان المستعير اذا اودع الى من ليس في عياله كان ضامنا **فصل
في المستعير** اذا لم يدفع بعد الطلب رجل استعار من رجل ثوبا ثم طلب المعير
ان رد فقال المستعير نعم هو ادفعه اليك ثم فرط في الدفع حتى مضى شهر

تسرق من المستعير قالوا ان كان عاجزا عن الرد وقت الطلب لا ضمان عليه وان كان المستعير
قادرا على الرد فان اظهر المستعير السخط والكراهة في الامساك ضمن المستعير وكذا اذا لم
يظهر السخط ولا الرضى لان الرضى لا يثبت بالشك وان صرح بالرضى لا يضمن المستعير ولو
استعار كتابا فضاع ثم جاء صاحب الكتاب فطالبه بالرد فلم يخبره بالضياع ووعد له الرد ثم
اخبره بالضياع قال بعضهم ان لم يكن آيسا من وجوده لا ضمان عليه وان كان آيسا من وجوده
يكون ضامنا وفي الكتاب قال يكون ضامنا ولا تقبل دعوى الضياع منه متناقض امراة
استعارت سراويل للتلبس فلبست وهي تمشي عزلقت رجلها فتخرق السراويل لا ضمان
عليها لانها غير مضيعة رجل باع من اخر عصيرا فاعاره البايع حمارا ليحمل العصير فلما حمل واراد
سوق الحمار قال له البايع خذ عذاره وسقه كذلك ولا تخل عنه فانه لا يستمسك الا هكذا فقال
المشتري ما اخذ عذاره ثم خلا عنه بعد ساعة وترك العذار فاسرع في المشي فسقط
وانكر الحمار كان ضامنا لانه شرط شرطا مقيدا فاذا خالفه صار غاصبا وكذا لو اعار رجلا شيا
وقال له لا تدفع الى غيرك فدفع وهلك عند الثاني قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله ضمن
المستعير لانه دفع لغير اذنه وقال بعضهم ان كان شيا لا يختلف الناس في الانتفاع لا
يضمن ليس للوالد الصغير ان يعير شيا من مال ولده الصغير المأذون فان فعل فهلك
ضمنا والصبي المأذون اذا اعار ماله صحت الاعارة رجل استعار من رجل ثورا فقال
له المعير اعطيك غدا فلما كان الغد اخذ المستعير الثور من بيته عند غيبته واستعمله ومات
في يده كان ضامنا لانه اخذ بغير اذنه وقد مر قبل هذا اذا استعار من اخر ثورا غدا فاتى
صاحب الثور فقال نعم ثم جاء المستعير غدا ولم يجد صاحب الثور فاخذ الثور من بيته واستعمله
فهلك قال ابراهيم بن يوسف لا يضمن لانه ثمة اخذ الثور من بيته غدا وكان صاحب الثور
اجابه بنعم غدا وها هنا قال صاحب اليد اعطيك غدا وعد له الاعطاء وما اعار رجل رهن
عند رجل خاتما وقال للمرتهن تختم به فهلك الخاتم عنده لا يهلك بالدين ويكون الدين
على حاله لانه صار عارية ولو انه تختم ثم اخرج الخاتم من اصبعه ثم هلك يهلك بالدين لانه
عاد رهنا قالوا هذا اذا امره ان يتختم في خنصره وان امره ان يتختم في السبابة فهلك
حالة التختم يهلك بالدين هذا امر بالحفظ لا بالانتفاع به فلا يخرج من ان يكون
رهنا ولو امره ان يتختم به في الخنصر ويجعل الفص من جانب الكف فجعل الفص من

الخارج

الخارج على ظهر الاصبع كان اعارة وهو وما لو امره ان يتختم في الخنصر ولم يامره ان يجعل الفص
في جانب الكف سواء ويكون اعارة هو الصحيح رجل قال لغيره من غير ان يستعيره خذ عبدي
هذا واستخدمه يكون ذلك وديعة ويكون طعام العبد على مولاه ولو استعار رجل من
رجل عبدا فطعام العبد يكون على المستعير لان نفقة المستعار تكون على المستعير رجل
استمد من محبرة رجل بغير اذنه قال الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله رايت عبدان المروزي
قال رايت عبد الله بن المبارك المروزي رحمه الله ان رجلا استاذنه ان يستمد من محبرته فقال
ما هذا الورع البارد وعن سفيان الثوري رحمه الله انه سيل عن هذا فقال ما هو مال عنده
فليستاذنه قال الفقيه ابو الليث رحمه الله ان استاذنه فحسن وان لم يستاذنه ولكن
يعلم انه يريد ان يستمد بمحبرته فان لم ياذن له ولم ينهه فلا باس ولو انه المستمد منه من
غير ان يتكلم ولا اشار اليه بشي فلا احب له ذلك الا ان يكون بينهما انبساط فلا باس رجل
دفع الى رجل سكر السكر في عرس فقال ابو بكر البلخي رحمه الله ليس له ان يحبس لنفسه شيا ولا ان
يدفع الى غيره لسكر وان سوم كما امر ليس له ان يلتقط منه وهو كما لو دفع الى رجل دراهم
ليفرقها على الفقراء ليس له ان ياخذ منه لنفسه وان كان فقيرا قال الفقيه ابو الليث رحمه الله
هذا هو القياس ولكن لا ياخذ بهذا لان الحرللاباحة وما الاباحة على السهولة لا على
الاستقصاء فلما امره ان ينثر صار كانه اباح له ان يلتقط وان يحبس لنفسه مقدار ما
يحبس الناس رجل قال لغيره جعلتك في حل في ساعتنا وقال جعلتك في حل الدنيا
قال ابو بكر البلخي رحمه الله يصير في حل الدارين ولو قال لا اخاصمك ولا اطلب ليس هذا
بشي وحقه على حاله رجل في دار العارية حايطا بالرهص واستاجر اخر بعشرين درهما
للبناء اراد ان يسترد الدار وكان بناوه من تراب صاحب الدار وللحايط قيمة ما دام قايما
واذا هدم لم يكن للتراب قيمة فاراد المعير ان يسترد الدار قال له المستعير ردّ علي
نفقتي في هذا الحايط والا اهدمه قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله ليس للمستعير
هدمه ولا له ان يرجع بما انفق في العمارة اراد به اذا انفق بغير اذن صاحب الدار فليس
ان يهدم اذا كان بناوه من تراب صاحب الدار لانه لو هدم يكون حقه في التراب والتراب
ملك صاحب الارض رجل دخل كرم صديق له وتناول شيا بغير امره قال نصر رحمه
الله ان كان يعلم ان صاحب الكرم لو علم بذلك لا يبالي ولا يمنعه ارجوا ان لا باس به رجل

المستعار كتابا ليقرأه فوجد في الكتاب خطأ ان علم ان صاحب الكتاب يكره اصلاحه ينبغي
له ان لا يصلحه لانه تصرف في ملك الغير اذ نه وان علم انه لا يكره اصلاحه فان اصلحه جاز
لانه ماذون دلالة ولو لم يصلحه لا يكون اثما لان الاصلاح ليس بواجب عليه رجل قال لغيره
اعرني دابتك فرسخين او قال لفرسخين عن محمد رحمه الله انه قال له فرسخان ذاهبا وايابا استحسانا
قال وكذلك كل عارية تكون في المصر نحو التشييع في الجنائز وفي القياس هو على الذهاب
خاصة وليس له ان يرجع عليها وعن ابي يوسف رحمه الله اذا استعار دابة الى موضع كذا كان له
ان يذهب عليها ويجيء ويعيرها غيره وان لم يسم لها موضعا ليس له ان يخرج بها من المصر رجل استعار
من رجل امة لترضع ابنا له فارضعته فلما صار الصبي لا ياخذ الا منها قال المعير اردد علي خادمي
قال ابو يوسف رحمه الله ليس له ذلك وله اجر مثل خادمه الى ان يفطم الصبي وكذا لو استعار من رجل
فرسا ليغزو عليها فاعاره اياه اربعة اشهر ثم لقيه بعد شهرين في بلاد المسلمين فاراد اخذه
كان له ذلك وان لقيه في بلاد الشرك في موضع لا يقدر على الكراء والشراء كان للمستعير ان
لا يدفعه اليه لان هذا ضرر بين وعلى المستعير اجر مثل الفرس من الموضع الذي طلب
صاحبه الى ادنى الموضع الذي يجد فيه كراء او شراء رجل قال لغيره قد حملتك على هذه الدابة
قال ابو يوسف رحمه الله هو اعارة وكذا لو قال حملتك عليها في سبيل الله تعالى رجل استعار
جملا او فسطاطا او مضى في المصر فسافر بها فهلك عن ابي يوسف رحمه الله انه لا يكون
ضامنا وان استعار ثوبا او عمامة او سيفا فسافر به كان ضامنا رجل قال لغيره هذه
الدار لك منحة ودفعها اليه عن محمد عن ابي حنيفة رحمه الله ان هذه اعارة وانما منحه سكناها
وكذلك منحه الارض زراعتها وكل شيء يحتاج الى منفعته كخدمة العبد وزراعة الارض ولبس الثوب
وركوب الدابة ولو استعار ثوبا ليبسطه فوقع عليه من يده شيء او عثر فوقع عليه
فتخرق لا يكون ضامنا

كتاب اللقطة

لصاحبها
افضل من تركها عند عامة العلماء رحمهم الله وقال بعضهم يحل رفعها وتركها عند عامة
العلماء رحمهم الله وقال بعضهم يحل رفعها وتركها افضل وقالت المتقشفة لا يحل رفعها
والصحيح قول علمائنا رحمهم الله خصوصا في زماننا سواء كانت اللقطة دراهم او دنانير
او عروضا او شاة او حمارا او بغلا او فرسا او ابلا وقال الشافعي رحمه الله في البغل والحمار
والفرس والابل الترك افضل وهذا اذا كان في الصحراء وان كانت في القرية فترك الدابة

افضل

افضل واذا رفع اللقطة يعرفها فيقول التقطت لقطة او وجدت ضالة او عندي شيء فمن سمعتموه
يطلب دلوه علي واختلفت الروايات في مدة التعريف قال محمد رحمه الله في الكتاب يعرفها حولا
ولم يفصل بين ما اذا كانت قليلة او كثيرة وعن ابي حنيفة رحمه الله روايتان في رواية
فيما بين درهم او ستة الى ما بين درهم فما فوقها يعرفها شهرا وان كانت اقل من عشرة
يعرفها ثلاثة ايام وعنه في رواية انها ان كانت عشرة فما فوقها يعرفها حولا وان كانت
اقل من عشرة يعرفها على حسب ما يرى وقال بعضهم الى خمسة يحفظها يوما واحدا
وفي الخمسة الى العشرة يحفظها اياما ومن عشرة الى خمسين يحفظها جمعة وفي خمسين
الى مائة يعرفها شهرا وفي المائة الى المائتين يحفظها ستة اشهر وفي المائتين الى الف واكثر
يحفظها حولا وقال بعضهم في الدرهم الواحد يحفظ ثلاث ايام وفي الدانق فصاعدا
يحفظ يوما يعرفه وان كانت دون ذلك ينظر يمنة ويسرة ثم يتصدق وقال الشيخ
الامام الاجل شمس الائمة ابو بكر محمد بن ابي سهل السرخسي رحمه الله ليس في هذا تقدير
لازم بل يفوض ذلك الى راي الملتقط يعرفها الى ان يغلب على رايه ان صاحبه لا يطلبه
بعد ذلك فبعد ذلك في القليل ان جاء صاحبها دفعها اليه وان لم يجيء فهو بالخيار ان شاء
امسكها حتى يجيء صاحبها وان شاء تصدق بها فان تصدق بها ثم جاء صاحبها كان صاحبها
بالخيار ان شاء اجاز الصدقة ويكون الثواب له وان لم يجز الصدقة فان كانت اللقطة
قائمة في يد الفقير اخذها من الفقير وان لم تكن قائمة كان له الخيار ان شاء ضمن الفقير وان
شاء ضمن الملتقط وايهما ضمن لا يرجع على صاحبه بشيء فان ضمن الملتقط ملكها الملتقط
من وقت الاخذ فيكون الثواب له وان اراد الملتقط صرف اللقطة الى نفسه فهو على
وجهين ان وجدها الملتقط غير مجتمعة كان له ان ينتفع بها وان اراد صاحبها ان ياخذها
من الملتقط بعد ما جمعها كان له ان ياخذها لانه وجد عين ماله وان كان الملتقط
وجدها جملة مجتمعة ليس له ان ينتفع بها قبل التعريف لان الظاهر انها سقطت
من صاحبها ولم يلقها ولو كانت اللقطة شيئا يطلبها صاحبها فاراد الملتقط ان يصرفها
الى نفسه بعد ما عرفها مدة التعريف فهو على وجهين ان كان الملتقط غنيا لا يحل
له ذلك عندنا سواء فعل ذلك بامر القاضي او بغير امره وان كان الملتقط فقيرا
ان اذن له القاضي بان ينتفع بها على نفسه يحل له ان ينفق ولا يحل بغير امر القاضي

عند عامة العلماء رحمهم الله وقال بشر رحمه الله يحل وان كانت اللقطة شيئا اذا مضى عليه يوما او يومان يفسد فان كان قليلا نحو حب العنب ومثله يأكلها من ساعته غنيا كان او فقيرا وان كان كثيرا يبيعه بامر القاضي وينفق عليه من الثمن فان انفق عليه من مال نفسه فعل ذلك باذن القاضي يرجع على صاحبه وبغير امر القاضي لا يرجع وينبغي للملتقط ان يشهد عند رفع اللقطة انه يرفعها لصاحبها فان اشهد كانت اللقطة امانة في يده وان لم يشهد كان غاصبا في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وعلى قول ابي يوسف رحمه الله هي امانة على كل حال اذا لم يكن من قصده الحفظ لنفسه ولا يضمن الملتقط الا بالتعدي عليه او بالمنع عند الطلب هذا اذا امكنه ان يشهد فان لم يجد احدا يشهده عند الرفع او خاف انه لو اشهد عند الرفع يأخذ منه الظالم فترك الاشهاد لا يكون ضامنا وان وجد من يشهده فلم يشهد حتى جاوزه ضمن لانه ترك الاشهاد مع القدرة عليه رجل رفع لقطة واشهد فجاء رجل وادعى اللقطة وذكر وزنها وكيلها وعددها وكل علامة كانت لها واصاب جميع ذلك فلم يدفع اليه الملتقط وطلب البينة عندنا لا يجبر الملتقط على الدفع اليه وعلى قول مالك رحمه الله يجبر على الدفع الى المحلي فلو دفعها اليه بالحلية ثم جاء اخر واقام البينة انها له فان كانت اللقطة قائمة في يد الاول يأخذها صاحبها منه اذا قدر ولا شيء على احد وان كانت هالكة او لم يقدر على اخذها فصاحبها بالخيار ان شاء ضمن الاخذ وان شاء ضمن الدافع وذكر في الكتاب ان كان الملتقط دفع بقضاء قاض لا ضمان عليه وان كان الدفع بغير قاض ضمن رجل مات في البادية كان لرفيقه ان يبيع متاعه وحماره ويحمل عن ذلك الى اهله غنم او بقر يجتمع في مكان ويجتمع من بعرها واحيا بها في ذلك المكان فجاء انسان ورفع ذلك قالوا ان كان ارباب الغنم هو المرابض ليجتمع بعرها واحيا بها ويسعون في ذلك فكل ذلك يكون لهم ولا يكون لغيرهم ان يرفعوا ذلك وروى هشام عن محمد رحمه الله اذا جمع سرقين الدابة في الخان وترك صاحب الدابة وذهب فان ذلك يكون لمن اخذها لا لصاحب الخان حطب وجد في الماء ان لم يكن له قيمة فهو حلال لمن اخذه وان كان له قيمة يكون لقطة وحكم اللقطة معلوم التفاح او الكمثرى اذا كان في نهر جاري قالوا يجوز اخذه وان كثر لان هذا مما يفسد لو ترك وان

وجدها في موضع ثم اخرى ثم اخرى ثم يبلغ عشرة ولها قيمة فان وجد الكل في موضع واحد فهي لقطة لان لها قيمة وان وجدها في مواضع متفرقة تكلموا فيه والصحيح انها بمنزلة اللقطة بخلاف النواة اذا وجدها متفرقة ويكون لها قيمة فانه يجوز اخذها لان النواة مما يرمى به عادة فيصير بمنزلة المباح ولا كذلك الجوز حتى لو وجد الجوز تحت الاشجار ويتركها صاحبها فانها تكون بمنزلة النواة رجل مر في ايام الصيف بثمار ساقطة تحت الاشجار قالوا ان كان ذلك في المصر لا يسعه ان يتناول شيئا منها الا ان يعلم ان صاحبها اباح ذلك نصا او دلالة لان في الامصار لا يكون مباحا ذلك عادة وان كان في الحائط فان كان الثمار مما يبقى ولا يفسد كالجوز واللوز لا يسعه ان يأخذه ما لم يعلم بالاذن وان كان الثمار مما لا يبقى اختلفوا فيه قال بعضهم لا يسعه ان يأخذه ما لم يعلم ان صاحبها اباح ذلك وقال بعضهم لا بأس به اذا لم يعلم النهي صريحا او دلالة او عادة وعليه الاعتماد وان كان ذلك في الرساتيق الذي يقال لها بيراسه فان كان ذلك من الثمار التي تبقى لا يسعه ان يأخذ الا ان يعلم الاذن وان كان من الثمار التي لا تبقى اتفقوا على انه يسعه ان يأخذ ما لم يعلم النهي هذا في الثمار الساقطة تحت الاشجار فان كانت على الاشجار فالافضل ان لا يأخذ في موضع ما لم يؤذن له الا ان يكون ذلك في موضع كثير الثمار يعلم انهم لا يشحون في ذلك فيسعه ان يأكل ولا يسعه ان يحمل واذا وجد في الطريق شجرا او اوراق شجر ينتفع به نحو ورق التوت ونحوه مما يربى دود القز فان كان كثيرا له قيمة ليس له ان يأخذ وان اخذه كان ضامنا وان كان ورقا لا ينتفع به كان له ان يأخذ المزارع اذا التقط السنابل بعدما حصد الزرع وجمع قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله يكون له ذلك خاصة لانه لو لم يلتقطها المزارع لا يلتقطها صاحب الارض وانما يلتقطها الفقراء بمنزلة الثوب الخلق اذا رماه صاحبه او النواة ونحو ذلك ان رفعه الرامي كان هو اولى وان لم يرفع كان لغيره ان يرفع مبطخة بقي فيها من البطاطيخ فانتهبها الناس قال الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله اذا تركها صاحبها ليأخذ منها شيئا فلا بأس به كما لو رفع الزرع وترك في الارض سنابل ليلتقطها الناس رجل سيب دابته فاخذها غيره واصلحها قال

الشافعي رحمه الله ان كان المالك قال عند التسييب جعلتها لمن اخذها لم يكن لصاحبها ان ياخذها
لانه اباح التملك وان لم يكن قال ذلك كان له ان يسترد ها لانه لم يبح الملك وكذا الرجل اذا ارسل
صيده فهو بمنزلة الدابة التي يسيبها وان اختلف الاخذ والصاحب فقال الاخذ لصاحبها
قد قلت عند التسييب هي لمن اخذها وانكر صاحبها ذلك القول كان القول قول صاحبها مع اليمين
لانه منكرا باحة التملك ولو سيب دابته فاخذها انسان واصلحها ولم يقل صاحبها
عند التسييب هي لمن اخذها كان لصاحبها ان ياخذها وان قال صاحبها عند التسييب
من شاء فلياخذها فان لم يقل ذلك لقوم معلومين قالوا كان لصاحبها ان ياخذ ولا يملكها
الاخذ وان قال ذلك لقوم معلومين هي لمن اخذها استحسانا ونظير هذا ما ذكر
محمد رحمه الله في السير رجل قال لجماعة هذا رمتي هي لمن اخذها منكم فمن شاء فلياخذ
يكون ذلك تمليكا منه لمن اخذها رجل التقط لقطة ليعرفها ثم اعادها الي مكان
ثم اعادها اليه ويبرا اذا اعادها قبل ان يتحول قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله
انما يبرا اذا اعادها قبل التحول فاما اذا اعادها بعد ما يحول يكون ضامنا
واليه اشار الحاكم الشهيد رحمه الله في المختصر هذا اذا اخذ اللقطة ليعرفها فان
كان اخذها لياكلها كان لم يبرا عن الضمان ما لم يدفع الي صاحبها لانه اذا اخذ لياكلها
يصير غاصبا والغاصب لا يبرا الا بالرد علي المالك من كل وجه وقيل علي قول زفر رحمه الله
يبرا عن الضمان وهو كما لو كان تعدى ابه مركبه ثم نزل عنه وتركها في مكانها علي قول ابي
يوسف رحمه الله يكون ضامنا وعلي قول زفر رحمه الله لا يكون وكذا لو نزع خاتما من اصبع
نايم ثم اعادها الي اصبعه بعد ما انتبه ثم نام فهو علي هذا الخلاف ولو اعاد الي اصبعه
قبل ان ينتبه من تلك النومة بري عن الضمان في قولهم ومنها اذا كانت اللقطة
ثوبا فلبسه ثم نزع واعاده الي مكانه فهو علي هذا الخلاف وهذا اذا لبس كما يلبس الثوب
عادة فاما اذا كان قميصا فوضعه علي عاتقه ثم اعاده الي مكانه لا يكون ضامنا
لانه حفظ وليس باستعمال وكذا الاختلاف في الخاتم فيما اذا لبسه في الخنصر سوى
في اليمني واليسري اما اذا لبسه في اصبع اخري ثم اعاده الي مكانه لا يكون
ضامنا في قولهم وان لبسه في خنصره علي خاتم فان كان الرجل معروفا بتختم
خاتمين فهو علي هذا الخلاف والا فلا يكون ضامنا في قولهم اذا اعاده الي
مكانه

مكانه لا يكون ضامنا في قولهم وان لبسه في خنصره علي خاتم فان كان الرجل معروفا
قبل التحول ومنها اذا تقلد بسيف ثم نزعه واعاده الي مكانه فهو علي هذا الخلاف
وكذا لو كان متقلدا بسيف فتقلد بهذا السيف كان ذلك استعمالا وان كان متقلدا
بسيفين فتقلد بهذا السيف ايضا ثم اعاده الي مكانه لا يكون ضامنا في قولهم رجل
فتح باب القفص فطار الطير او فتح باب اصطبل فذهبت الدابة او حل قيد دابة
فذهبت الدابة او حل قيد عبد ابق العبد قال ابو حنيفة وابو يوسف رحمهما
الله لا ضمان عليه كيفما كان ذهبت في فور ذلك او بعد ذلك وقال محمد رحمه
الله ان ذهب في فوره ضمن وان ذهب بعد ما مكث ساعة لم يضمن والسارق اذا فتح
باب المربط فخرجت الدابة لا بسوقه لا يقطع ولو ساق الحمار يقطع ولو قطع حبل
قنديل فسقط القنديل وكسر او جرح زق انسان او شقه فسال ما فيه ضمن
في قولهم وكذا لو كان ما فيه جامد فذاب وسال بعد ما شق كان ضامنا سكران نام او ذاهب
العقل نام في الطريق ووقع ثوبه في الطريق فجاء رجل واخذ ثوبه ليحفظه
لا ضمان عليه لان ذلك الثواب بمنزلة اللقطة وان اخذ الثوب من تحت راسه
او الخاتم من يده او كيسا من وسطه او درهما من كمه وهو يخاف ضياعه
فاخذه ليحفظه كان ضامنا لان السكران حافظ لما معه لان الناس يخافون
منه اذا اجتمع في الطاحونة من دقاق الطحن قال بعضهم يكون ذلك لصاحب
الطاحونة وقال بعضهم ليس له ذلك وهذا احسن ويكون ذلك لمن سبقت يده
اليه بالرفع وما يجتمع للدهانين في اوانيهم من الدهن يتقاطر من الاوقية فهو
علي وجهين ان كان الدهن يسيل من خارج الاوقية فذلك يكون للدهان
لان ذلك ليس بمبيع وان كان الدهن يسيل من داخل الاوقية او من الداخل
والخارج او لا يعلم فان زاد الدهان لكل مشتري شيئا فما قطر يطيب للدهان
وان لم يزد لا يطيب ويتصدق به ولا ينتفع به الا ان يكون محتاجا لان ذلك بمنزلة
اللقطة فيكون حكمه حكم اللقطة قوم اصابوا بعيرا مذبوحا في طريق البادية
ان وقع في ظنهم ان صاحبه اباحه للناس لا باس باخذه واكله رجل ذبح بعيرا
له واذن بانتهابها جاز ذلك روي ان رسول الله صلي الله عليه وسلم فعل كذلك

رجل نثر سكرا فوقع في حجر رجل فاخذه رجل اخر منه جاز له ان ياخذ اذا لم يكن صاحب الحجر فتح
الحجر ليقع فيه السكر وان كان فتح ليقع فيه السكر فاخذه غيره لا يكون الماخوذ للاخذ لانه
صار ملكا لمن وقع في حجره ولو دفع الى رجل دراهم وامره ان ينثره في عرس او نحوه
فنثره ليس له ان يلتقطه ولو دفع المامور الى غيره لينثره لم يكن للمامور ان يدفع الى غيره
ولا ان يحبس شيا لنفسه وفي السكر له ان يحبس وله ان يدفع الى غيره لينثره وبعد
ما نثر الثاني كان للمامور ان يلتقط رجل وضع طستا على سطح فاجتمع فيه ما المطر
فجاء رجل ورفع ذلك الماء فان كان صاحب الطست وضعه لذلك كان الماء له وليس لغيره
ان يرفع كمن نصب شبكة فتعلق بها صيدا فان الصيد يكون لصاحب الشبكة وان
لم يكن صاحب الطست وضع الطست ليقع فيه الما من رفع ذلك الما يكون له رجلان
لكل واحد منهما مملحة فاخذ احدهما من مملحة صاحبه ملحا فوضعه في مملحة
نفسه فان كان صاحب المملحة الاولى اتخذ موضعا يجتمع فيه الملح من غير ان يحتاج الى يجمع فيه
كان الاخذ خلطه بغيره كان للماخوذ منه ان ياخذ قيمة الماخوذ وان كان الماخوذ منه
لم يجد موضعا ليجتمع فيه الملح ان كان في ملكه موضع يجتمع فيه الملح لا بصنع احد فان اخذ
الاخذ الملح من الحجر الذي في حد صاحبه لا من المملحة فضوله وان اخذه من المملحة يكون
عاصيا فيرد على الماخوذ منه عين ملحه ان لم يكن خلطه بملحه وان كان خلطه
كان عليه قيمته رجل دخل ارض اقوام يجمع السرقين والسنبول قال الفقيه ابو جعفر
رحمه الله هذا شي يجري فيه الاباحة دون السح والطمع ارجو ان لا باس به وكذا
الرجل اذا دخل ارض رجل اخر للاحتشاش والتقاط السنابل ان تركها صاحبها
لا تركها يكون للاباحة وحل له وان كانت الارض لليتامى الحور ان يترك هنا
فيلتقطه الناس قال وان كانت السنابل لو استاجر على جمع ذلك اجيرا
يفني للصبي بعد موت الاجير شي ظاهر لا يجوز تركه وان كان لا يحصل منه
او يحصل شي قليل لا يقصد باس بتركه ولا باس لغيره ان يلتقط رجل قاطع
دار السنين معلومة وسكنها واجتمع فيها سرقين كثير وقد جمعها القاطع قال الشيخ
الامام ابو بكر محمد ابن الفضل رحمه الله يكون السرقين لمن هيا مكانه فان لم يفعل
ذلك واحد منهما فهي لمن سبق برفعه وقال القاضي الامام علي السعدي رحمه الله
هي

فهي لمن سبق يده اليه وان لم يهيء مسكنا ناحيته قال ولو ان رجلا ضرب حايطا وجعل موضعا
يجتمع فيه الدواب فسرقينها لمن سبقت يده اليها بخلاف من نصب شبكة فان صاحب
الشبكة يكون اولى لان هناك ما اعترض على فعل صاحب الشبكة فعل معتبر لانه
لا عبرة لفعل الصيد اما هنا اعترض على فعله فعل معتبر وهو ادخال صاحب
الدواب دوابه في هذا الموضع وكان ينبغي ان يكون صاحب الحايط اولى بسرقين الدواب
الا ان الناس تعارفوا تركها فيكون لمن سبقت يده اليها برفع رجال العدار مواجرها
فيما انسان نائم فنام في داره واجتمع من ذلك بعر كثير قال ولو ان ترك صاحب الدار على
وجه الاباحة ولم يكن من رايه ان يجمع وكل من اخذه فهو اولى به لانه مباح وان كان
من راي صاحب الدار ان يجمع السرقين والبعر فصاحب الدار اولى لانه اعد الدار لاحراز
وقد ذكرنا رواية هشام رحمه الله في سرقين الدابة اذا اجتمع في الخان
سلحة بعضا يطرح اصحاب السكة فيها التراب والسرقين والرماد حتى اجتمع
من ذلك شي كثير قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله ان كان اصحاب السكة
طرحوها على وجه الرمي والاباحة وكان صاحب السالنه هيا المسلحة لذلك يكون
ذلك له وان كان لم يهي الساحة لذلك فهي لمن سبقت يده اليها بالرفع وقال القاضي الامام ابو علي
السعدي رحمه الله السغاني فهي لمن رفع وما قال من تهيئة المكان فليس بشي حمام بنى في
دار الرجل وفرخ فيها فجا رجل واخذه قال وان كان صاحب الدار رد الباب وسد الكوة
فهو لصاحب الدار لانه احرزه فملكه وان لم يفعل صاحب الدار ذلك فهو لمن اخذه لانه مباح
لم يملكه صاحب الدار ولو كان له حمام فجا حمام اخر وفرخ فالفرخ يكون لصاحب الانثى
لانه يتبع ملكه ويكره امساك الحمامات ان كان يضر بالناس روي ان بعض الخلفا
راى ان بعض الخلفا اي بمكة حماما كثيرا فامر باخذ الجملة واخرج الى الحل وذبح
الكل وتصدق بلحمها واعطى لكل حمام ذبحها درهما رجل اتخذ فرخ حمام في قريته
ينبغي ان يحفظها ويمسكها ويعلفها ولا يتركها بغير علف كيلا يتضرر به
الناس وان اختلط بها حمام اهلي لغيره لا ينبغي له ان ياخذه فان اخذه يطلب
صاحبه ويرده لانه بمنزلة اللقطة والضالة وان لم ياخذه وفرخ عنده فان كان
الام غريبة لا يتعرض لفرخه فانه ملك الغير وان كان الام لصاحب البرج و العرب

ذكر فان الفرخ يكون له وكذا البيض وان لم تعلم انه ترجه غريب قالوا لا ينبغي عليه ان يسا
الله لان الاصل عدم الغريب رجل وجد عرصا لقطة فعرفها ولم يجد صاحبه وبه فقير
فباعه وانفق على نفسه ثم اصاب مالا قالوا لا يجب عليه ان يتصدق على الفقرا بمثل ما انفق
على نفسه امراة وضعت ملاتها فجات امرة اخري ووضعت ملاتها ثم جات الاولي
واخذت ملاه الثانيه وذهبت لا ينبغي للثانية ان تنتفع بملاة الاولي لانه انتفاع
بملك الغير فان ارادت ان تنتفع بها قالوا ينبغي ان يتصدق هي بهذه
الملاة علي ابنتها ان كانت فقيرة على نيه ان يكون ثواب الصدقه لصاحبها
ان رضيت ثم تهب الابنة الملاة منها فيسعها الانتفاع بها لانها بمنزلة اللقطة
فكان سبيلها التصدق وان كانت غنية لا يحل لها الانتفاع بها ولذلك الجواب
في المكعب اذا سرق وترك له عوض رجل التقط لقطة وضاعت منه فوجدها
في يد غيره فلا خصومة بينه وبين ذلك الرجل بخلاف الوديعة فان في الوديعة
يكون للمودع ان ياخذه من الثاني فان في اللقطة الثاني كالاول في ولاية
اخذ اللقطة وليس الثاني كالاول في اثبات اليد على الوديعة رجل اخذ
شاة او بعيرا فامره القاضي بان ينفق عليه ثم هلك الدابة كان له ان يرجع على صاحبه بما
انفق عليه لان الانفاق بامر القاضي كالانفاق بامر المالك رجل غريب مات في دار رجل
وليس له وارث معروف وخلف ما يساوي خمسة دراهم وصاحب الدار فقير لم يكن له
ان يتصدق بهذا المال على نفسه لانه ليس بمنزلة اللقطة رجل غاب وجعل داره
في يد رجل ليعمرها ودفع اليه مالا ليحفظه ثم فقد الدافع فله ان يحفظ المال وليس
له ان يعمر الدار الا باذن الحاكم لان حال الغايب غير معلوم يحتمل انه مات
فينعزل الوكيل ولا يكون الرجل وصيا رجل التقط لقطة فهلكت عنده
فان كان للملتقط حين اخذها قال انما اخذتها لاردها على اهلها واشهد
شاهدان على مقالته لا يكون ضامنا ولم يكن له على ذلك بينة وصدقه
صاحبه على ذلك فكذلك وان كذبه اختلفوا فيه قال ابو حنيفة ومحمد رحمهما
الله هو ضامن وقال ابو يوسف رحمه الله لا يكون ضامنا وعليه اليمين
بالله ما اخذها الا ليعرفها هذا اذا اتفقا على كونها لقطة وان اختلفا

في كونها

مطلب رجل غاب وجعل داره في يد رجل ... فقد الدافع اذا مات الموكل انعزل الوكيل

في كونها لقطة فان قال صاحب المال اخذتها غصبا وقال الملتقط كانت لقطة
واخذتها لك كان الملتقط ضامنا في قولهم جميعا الملتقط اذا اقر بلقطة
لرجل واقام رجل اخر البينة انها له يقضي بها لصاحب البينة فان اقر بها لرجل
ودفعها اليه فاستهلكها ثم اقام اخر البينة انها له فان كان دفع الي الاول بقضا
او بغير قضا كان لصاحب البينة ان يضمن القابض لانه قبض ماله بغير امره
عن اختيار فيكون بمنزلة غاصب الغاصب وان اختار صاحب البينة تضمين
الدافع فان كان الدافع بغير قضا كان له ان يضمنه وان كان الدفع بقضا
لم يذكره في الكتاب قالوا ينبغي ان يكون المسيلة على الاختلاف على
قول ابي يوسف رحمه الله ليس له ذلك وعلى قول محمد رحمه الله له ذلك

كتاب اللقيط

رجل وجد لقيطا ان كان يعلم انه لو لم يلتقطه
لا يهلك يستحب له ان يلتقطه وان كان يعلم انه لو لم يلتقطه يهلك لا محالة
يفترض عليه ان يلتقطه واذا التقطه يكون امانة في يده ويكون اللقيط حرا
مسلما حتى لو مات قبل ان يعقل يصلى عليه ويستحق نفقته من بيت
المال ينبغي للملتقط اذا كان لا يريد الانفاق من مال نفسه ان يرفع
الامر الي الامام فيعطي الامام نفقته من بيت المال واذا جني اللقيط جنايته
يكون جنايته في بيت مال المسلمين وان مات اللقيط وترك مالا يصرف
ماله الي بيت المال وان انفق الملتقط عليه من مال نفسه يكون متطوعا
لا يرجع بذلك على اللقيط واذا امره القاضي ان ينفق عليه من ماله
على ان يكون ذلك دينا على اللقيط فما انفق يكون دينا له على اللقيط
كما لو امر البالغ رجلا ان ينفق عليه من ماله كان للمامور ان يرجع على الامر
فيما انفق واذا امره القاضي ان ينفق على اللقيط ولم يقل على ان يرجع بذلك ٧
على اللقيط اشار في الكتاب الي انه لا يرجع عليه بما انفق بعد البلوغ
وقال الطحاوي له ان يرجع عليه اذا انفق بامر القاضي وان لم يشترط له
الرجوع كالبالغ اذا امر رجلا بان ينفق عليه ولم يشترط له الرجوع كان له
كان له ان يرجع وان امره القاضي بالانفاق وشرط ان يكون له الرجوع على

اللقيط فادعى الملتقط بعد بلوغه انه انفق عليه بامر القاضي كذا ان صدقه اللقيط رجع
بذلك عليه وان كذبه في الانفاق لا يرجع الا ببينة وحكم اللقيط بعد بلوغه في
شهاداته وجناياته والجناية عليه وحدوده حكم الحر المسلم اللقيط تجوز شهادته
في كل ما يجوز شهادة الحر المسلم عندنا ولو ادعى رجل ان اللقيط ابنه بعد ما بلغ اللقيط او صغر
يعبر عن نفسه صح تصديقه استحسانا واذا ابى الملتقط ان ينفق على الملتقط وسال
من القاضي ان ياخذ منه اللقيط فان القاضي لا يقبل منه اللقيط الا ببينة فان اقام البينة
انه لقيط كان القاضي بالخيار ان شاء قبل منه اللقيط وان لم شاء لم يقبل لانه لما التقطه
فقد التزم حفظه وتربيته فلا يمكن له ان يعزل نفسه ولا يصير معزولا الا بعزل
القاضي والاولى للقاضي ان يقبل بينته اذا علم انه عاجز عن الحفظ بنفسه فان قبله القاضي
ووضعه في يد اخر وامر الثاني ان ينفق على ان يكون ذلك دينا على اللقيط ثم ان
الملتقط سال من القاضي ان يرده عليه كان القاضي بالخيار ان شاء رده عليه وان شاء لم يرد
رجل التقط لقيطا فجاء اخر فانتزعه منه فاختصم الاول والثاني الى القاضي فان القاضي يدفعه
الى الاول لان الاول كان احق بحفظه ولو كان الملتقط دفع اللقيط الى غيره باختياره
لا يكون له ان ياخذه من الثاني لانه ابطل حق نفسه عن اختيار فلو ادرك اللقيط
ووالى رجلا جاز ولاؤه فان كان جنى جناية فعقله بيت المال ثم والى رجلا لا يصح
ولاؤه ولا يملك الملتقط على اللقيط ذكرا كان اللقيط او انثى شيئا من بيع او شرا
او نكاح او غيره وانما له ولاية الحفظ لا غير وليس له ان يحبسه فان فعل وهلك
من ذلك كان ضامنا وللملتقط ان ينقل اللقيط حيث شاء ولو ادعى الملتقط ان اللقيط
عبده بعد ما عرف انه لقيط لا يقبل قوله الا بحجة لان اللقيط محكوم بالحرية ظاهرا
ولو وجد الرجل لقيطا معه مال كان المال للقيط وان وضعه القاضي في يد الملتقط
وقال انفق عليه من هذا المال جاز امره ويصدق الملتقط في نفقة مثله وما اشترى
الملتقط بذلك المال من طعام او كسوة كان جائزا واذا مات اللقيط وترك
مالا او لم يترك فادعى رجل بعد موته انه ابنه لا يصدق الا بحجة ولو ادرك
اللقيط كافرا ان كان الملتقط وجده في مصر من امصار المسلمين فانه
يحبس ويجبر على الاسلام استحسانا واختلفوا في موضع القياس والاستحسان

قال

قال بعضهم القياس والاستحسان في قتله اذا لم يسلم في القياس يقتل وفي الاستحسان
لا يقتل وقال بعضهم القياس والاستحسان في الجبر على الاسلام في القياس لا يجبر
على الاسلام ويترك على الكفر بالحرية وفي الاستحسان يجبر على الاسلام ولا يترك
على الكفر وهو الصحيح واذا مات اللقيط قبل ان يعقل دينا من الاديان ان
كان الملتقط وجده في مكان المسلمين يصلى عليه كان الملتقط مسلما او ذميا وان وجده
في بيعة او كنيسة او في قرية ليس فيها الا مشرك لا يجبر على الاسلام ما دام حيا
وان مات قبل ان يعقل في رواية كتاب اللقيط لا يصلى عليه واعتبر المكان
في هذه الرواية ولم يعتبر الواجد وهذه المسئلة على وجوه اربعة ان وجده مسلم
في مكان المسلمين كالمسجد ونحوه يكون مسلما وان وجده كافر في مكان الكفرة كالبيعة
والكنيسة يكون اللقيط كافرا حكما وان وجده كافر في مكان المسلمين او وجده
مسلم في مكان الكفرة اختلفت الروايات في هذين الوجهين في رواية كتاب اللقيط
يعتبر المكان ولا يعتبر الواجد وفي كتاب الدعوى من رواية ابي سليمان
رحمه الله يعتبر الواجد وفي بعض الروايات يعتبر ما يوجب الاسلام ايهما كان
لان الاسلام يعلو ولا يعلى كالولد بين ابوين احدهما مسلم والاخر كافر يجعل
مسلما تبعا للمسلم وفي بعض الروايات يعتبر الزي ان كان على اللقيط زي
الكفرة بان كان في عنقه صليب او عليه ثوب ديباج يلبسه الكفرة او كان
محلوق وسط الراس يحكم بكفره ولو وجد لقيطا على دابة كانت الدابة للقيط كما
لو وجد معه مال اخر واذا وجد اللقيط في مكان الاسلام فادعى رجل من اهل الذمة
انه ابنه في القياس لا يصح دعواه الا ببينة وفي الاستحسان يصدق في
دعوى النسب دون الميراث واذا ادعى مسلم ان اللقيط عبده فاقام البينة
فانه يقضى له به وانما تقبل البينة على رقه لان الملتقط خصم باعتبار اليد
فكانت البينة قائمة على خصم وان اقام ذمي بينة من اهل الذمة انه ابنه ذكر في
الكتاب انه لا يجوز شهادتهم على المسلمين قيل اراد به اذا اقام الذمي بينة
من اهل الذمة انه ابنه واقام مسلم بينة من المسلمين انه عبده فلا تقبل شهادة
اهل الذمة في ابطال بينة المسلم وقال بعضهم اراد به اذا اقام الذمي بينة

من اهل الذمة ابنه انه ابنه لا تقبل بينته لان الذمي اذا ادعى النسب صح دعواه في
حكم النسب من غير بينة الا انه يكون مسلما حكما فلا يبطل الحكم باسلامه
بهذه البينة ولا يحكم بكفره بهذه البينة لان هذه شهادة قامت في حكم الدين
على مسلم وان كان شهود الذمي مسلمين يقضى له به ويصير تبعا له في الدين
ولو وجد اللقيط مسلم وذمي فتنازعا في كونه عبدا احدهما يقضى به للمسلم
لان ذلك انفع للقيط ولو كان الصغير في يد مسلم ونصراني فادعى المسلم
انه عبده وادعى الذمي انه ابنه ادعيا ذلك معا فان الصغير يصير حرا
وهو ابن النصراني يترجح دعوى النصراني لان فيه اثبات الحرية ولا يرجح
دعوى المسلم باعتبار الاسلام لانه لو جعل نصرانيا تبعا للنصراني
فالاسلام يكون في يده ولو جعل رقيقا لا يمكنه تحصيل الحرية ولو ادعت
امراة اللقيط انه ابنها قال لا تقبل قولها بلا شهادة ان اراد به امراة
لها زوج فادعت امراة انه ابنها من الزوج وانكر الزوج الولادة حال الولادة
لا يثبت الا بشهادة القابلة وان لم يكن لها زوج فقالت للصغير هو ابني
لا يثبت النسب الا بشهادة رجلين وان ادعى رجل اللقيط انه ابنه
تقبل قوله من غير بينة لان في قبول قول الرجل دفع العار على اللقيط
وليس ذلك في دعوى المراة فلا تقبل قولها الا ببينة ولو اقامت امراة
رجلا وامراتان على الولادة ثبت النسب منها لانها لو اقامت امراة واحدة
بان شهدت القابلة انها ولدته ثبت النسب منها وان ادعت امراتان
فاقامت كل واحدة انها ولدته وهو ابنها فهو ابنهما جميعا في قول ابي
حنيفة رحمه الله وفي رواية ابي سليمان رحمه الله لا يكون ابن واحدة
منهما الا ان تقيم كل واحدة منهما رجلين او رجل وامراتين على الولادة
فحينئذ ثبت النسب منهما في قول ابي حنيفة رحمه الله وفي قول ابي يوسف
ومحمد رحمهما الله لا يثبت النسب من واحدة وان اقامت احديهما
رجلين والاخرى امراتين يحكم لما التي شهد لها رجلان ولو ادعت
امراتان اللقيط انه ولدهما كل واحدة منهما تقيم البينة على رجل على

حدة

حدة بعينها انها ولدته منه قال ابو حنيفة رحمه الله يصير ولدهما من الرجلين جميعا
وقالا لا يصير ولدهما ولا ولد الرجلين ولو ادعى رجلان معا كل واحد منهما يقول
هو ولدي من جارية مشتركة بينهما ثبت نسبه منهما ويصير ولدهما
يرثهما ويرثانه ولو كانت الجارية بين ثلاثة نفر فجاءت بولد فادعوه جميعا
ذكر الفقيه ابو الليث انه يثبت نسبه منهم جميعا وكذا اذا كانوا اربعة
او خمسة وقال ابو يوسف رحمه الله اذا كانت بين رجلين ثبت وفي اكثر من ذلك لا يثبت
النسب ولو ان لقيطا ادعاه رجل انه ابنه من زوجته وهي امة فصدقه مولى
الجارية يثبت النسب من الملتقط الذي ادعاه في قولهم واختلفوا ان هذا الولد
هل يكون رقيقا لمولى الامة قال ابو يوسف رحمه الله يصير رقيقا لمولى
الامة وقال محمد رحمه الله هو حر ولو ان عبدا وجد لقيطا ولا يعرف ذلك
الا بقوله وقال مولاه كذبت بل هو عبدي فان كان العبد محجورا كان
القول قول المولى وان كان ماذونا في التجارة كان القول قول العبد لان للماذون
يدا معتبرة في الكتاب اذا وجد اللقيط قتيلا في مكان عند غير الملتقط فان
القسامة والدية تكون على اهل ذلك المكان لبيت المال كالحر اذا وجد قتيلا
في مكان رجل التقط لقيطا ثم قتله هو او غيره خطا كانت ديته على عاقلة
القاتل لبيت المال وان قتله عمدا فان شاء الامام قتل القاتل وان شاء
صالحه على الدية في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وليس له ان يعفو وقال
ابو يوسف تجب الدية في مال القاتل والحربي اذا اسلم في دار الحرب وخرج الينا
ثم قتله رجل عمدا كان على القاتل القصاص في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله
وعن ابي يوسف رحمه الله فيه روايتان لقيط قذفه انسان بعد البلوغ وجب
الحد على قاذفه ولو قذف انسان في امه لا يجب الحد على القاذف واللقيط في حد
القذف والقصاص كغيره من الاحرار واذا ادرك اللقيط فاقر انه عبد فلان
وادعاه فلان صح اقراره ويصير عبدا للمقر له وهذا اذا اقر بذلك قبل ان
يتاكد حريته بالقضاء اما بعد قضى القاضي بما يوكد الحرية بان قضى القاضي عليه
بحد كامل او بالقصاص في الطرف لا يصح اقراره بالرق بعد ذلك واذا صح

اقراره بالرق قبل ذلك فاحكامه بعد ذلك في الجنايات والحدود احكام العبيد ولو كان
اللقيط امراة فاقرت بالرق لرجل وصدقها ذلك الرجل كانت امة له الا انها اذا كانت
تحت زوج لا يقبل قولها في ابطال النكاح بخلاف ما لو اقرت انها ابنة ابي الزوج وصدقها
ابو الزوج فانه يثبت النسب ويبطل النكاح لان الاجنبية تنافي النكاح ابتداء وبقاء
والرق لا ينافي فان اعتقها المقر له وهي تحت زوج لم يكن لها خيار العتق ولو كان
الزوج طلقها واحدة فاقرت بالرق يعتبر طلاقها ثنتين لا يملك الزوج عليها
بعد ذلك الا طلقة واحدة ولو كان طلقها ثنتين ثم اقرت بالرق كان له ان
يراجعها ولذلك في حكم العدة اذا اقرت بالرق بعد ما مضت حيضتان كان له
ان يراجعها في الحيضة الثالثة واذا ادرك اللقيط فتزوج امراة ثم اقر انه عبد
لفلان وللمراة انه قبله صداق وصداقها لازم ولا يصدق على ابطاله وكذا لو
استدان دينا او بايع انسانا او كفل بكفالة او وهب هبة او تصدق بصدقة
وسلم او كاتب عبدا او دبره او اعتقه ثم اقر انه عبد لفلان لا يصدق على ابطال شيء
من ذلك

كتاب الحظر والاباحة

ما يكره اكله
وما لا يؤكل وما يؤكل وما يتعلق بالصيام رجل اشترى بالدراهم المغصوبة
طعاما ان لم يضف الشرا الى الغصب ولكنه نقد الثمن منها حل له ان ياكله ويؤكل غيره
وان اضاف الشرا الى الدراهم المغصوبة ونقد الثمن منها يكره له ان ياكل ويؤكل
غيره وعن شداد رحمه الله انه سئل عن قول ابي حنيفة رحمه الله فيمن اشترى
بالغصب ودفع غيره او اشترى بغير الغصب ونقد الثمن من الغصب
قال لا يتصدق بشيء الا ان يشتري بالغصب ويدفع الغصب ولو اشترى
بالدراهم التي كانت وديعة عنده وربح بها قال نصر رحمه الله ان اضاف الشرا
الى الوديعة ونقد الثمن منها تصدق بالربح في قول ابي حنيفة ومحمد
رحمهما الله وان لم يضف الشرا الى الوديعة ونقد غيرها لا يتصدق بالربح
في قولهم قالوا لا باس للقاضي ان يقبل الصلة من والي البلدة التي هو عليها
قلده هذا الوالي او غيره رجل دخل على سلطان فقدم اليه شيء من الماكولات
قالوا ان اكل منها لا باس به اشتراه بالثمن او لم يشتر لان هذا الرجل

لا يعلم

لا يعلم انه غصب بعينه فانه يحل له ان ياكل من ذلك اما الذي اشتراه بالثمن اذا لم يكن الشرا
مضافا الى الغصب وظاهرا ما الذي اشتراه بالثمن واضاف العقد اليه بالعقد لم يقع
على الثمن المشار اليه فلا يمكن الخبث في المبيع واما اذا اضاف الشرا الى الغصب الا ان
الرجل اذا لم يعلم ان الذي قدم اليه من الغصب بعينه فلانه لم يعلم بالحرمة والاصل
في الاشيا الاباحة وان علم انه مغصوب بعينه لا يحل له ان ياكل لانه علم بالحرمة
ومشايخنا رحمهم الله قالوا ينبغي ان لا ياكل من طعام الوالي لكون بعضه على
الغاصب قال الناطفي اذا اهدى الرجل الى انسان او اضافه ان كان غالب مال
المهدي من الحرام ينبغي ان لا يقبل الهدية ولا ياكل من طعامه ما لم يخبر انه حلال
ورثه او استقرضه من غيره وان كان غالب مال المهدي من الحلال فلا باس
بان يقبل الهدية ويا كل ما لم يتبين عنده انه حرام لان اموال الناس لا تخلو
عن قليل حرام فيعتبر الغالب واذا مات عامل من عمال السلطان واوصى
ان يعطى الحنطة للفقراء قالوا ان كان ما اخذه من الناس مختلطا بماله لا باس به
وان كان غير مختلط لا يجوز للفقير ان ياخذه اذا علم انه مال الغير فان كان
ذلك الغير معلوما رده عليه وان لم يعلم الاخذ انه من ماله او من غيره فهو
حلال حتى يتبين انه حرام وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله ان كان مختلطا بماله
على قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله هو على ملك صاحبه لا يجوز اخذه
الا ليرده على صاحبه وعلى قول ابي حنيفة رحمه الله يملك المال بالخلط
ويكون للاخذ ان ياخذ اذا كان في بقية مال الميت وفا بمقدار ما يؤدي
به حق الخصما مسلم دعاه نصراني الى داره ضيفا وليس بينهما صداقة
ولا مخالطة غير ما بينهما من التجارة قال بعضهم يحل له ان يذهب الى
ضيافة نصراني لان هذا نوع من البر والصلة ليس بحرام بل هو مندوب وقال
بعضهم اذا دعاه المجوسي او النصراني الى طعامه يكره للمسلم ان ياكل وان
قال اشتريت اللحم من السوق لان المجوس يبيع المنخنقة والموقوذة والنصراني
لا ذبيحة له وانما ياكل هو ذبيحة المسلم او يخنق وان كان الداعي الى الطعام
يهوديا فلا باس للمسلم ان ياكل طعامه لان اليهودي لا ياكل الا من ذبيحة

اليهودي او المسلم رجل مات وكسبه كان من بيع الباذق قالوا ان تورع الورثة
عن اخذ ذلك المال كان اولى فان عرفوا اربابها يردوه على اربابها لانه لا يخلو
عن وقوع خبث وان لم يعرفوا اربابها تصدقوا بها لان هذا مال ثبت بسبب
خبث فكان سبيله التصدق اذا عجز عن الرد على صاحبه وكذا الحكم فيما اذا اخذ
رشوة او ظلما ان تورع الورثة عن ذلك كان اولى واما الذي ياخذه المغني والعواد والنائحة
قالوا لو كان ذلك يكون اخف لان صاحب المال اعطاه عن اختيار بغير عقد واما الذي
ياخذ المعلم قالوا لا باس للمعلم ان ياخذ الاجرة على تعليم القران في هذا الزمان
حكي عن ابي الليث الحافظ كنت افتي بثلاثة اشيا فرجعت عنها كنت افتي ان لا يحل
للمعلم ان ياخذ الاجرة على تعليم القران وكنت افتي ان لا ينبغي للعالم ان يدخل
على السلطان وكنت افتي ان لا ينبغي لصاحب العلم ان يخرج الى القرى
فيذكرهم ليجمعوا له شيا فرجعت عن ذلك كله واذا اهدى اب الصبي
الى معلم الصبي او الى مؤدبه في الاعياد ان لم يساله ولم يلح عليه لا باس
به بل هو يستحب لانه بر وان طلب ذلك قالوا في زماننا له ان يطلب اجر
مثله والرجل اذا كان مطربا مغنيا ان يعطي بغير شرط قالوا يباح له ذلك وان
كان اخذ على شرط رد المال على صاحبه ان كان يعرفه وان لم يعرفه يتصدق
به وعن ابي بكر الاسكاف رحمه الله قال اذا اكل عين الغصب عن ابي حنيفة (اذا اكل عين الغصب)
رحمه الله انه يأكل حلالا لا لانه استهلكه بالمضغ فيصير ملكا له قبل الابتلاع قال
رحمه الله فينبغي ان لا يؤخذ بهذا كيلا يتجاسر الغاصب والظالم الى اكل اموال الناس
وفيه نزل قوله تعالى ان الذين ياكلون اموال اليتامى ظلما انما ياكلون في بطونهم
نارا وسيصلون سعيرا وهذا يخالف ظاهر مذهب ابي حنيفة رحمه الله لان
عنده المستهلك يكون على ملك المالك حتى لو صالح من المغصوب
على اضعاف قيمته بعد الاستهلاك جاز عنده قال نصير رحمه الله المكروه
الى الحلال اقرب وبه قال خلف بن ايوب رحمه الله وعن ابي يوسف
رحمه الله المكروه والشبهة الى الحرام اقرب وهكذا روى الحسن عن ابي حنيفة
رحمه الله رجل غصب لحما فطبخه او حنطة فطحنها قال ابو بكر البلخي يحل له اكله
وعليه

وعليه الضمان في قول ابي حنيفة وهذا ظاهر قول ابي حنيفة لان على قول ابي حنيفة ومحمد
رحمهما الله اذا غصب حنطة فطحنها او لحما فطبخه ينقطع حق المالك ويصير
ملكا للغاصب وقال ابو يوسف رحمه الله اكله حرام قبل ان يرضي صاحبه من لا يحل له
اخذ الصدقة قال ابو بكر البلخي رحمه الله الافضل له ان لا يقبل جائزة السلطان
فان كان للسلطان مال ورثه عن ابائه يجوز اخذ جائزته فقيل له لو ان فقيرا ياخذ
جائزة السلطان مع علمه ان السلطان اخذها غصبا ايحل له ذلك قال ان كان السلطان
خلط الدراهم بعضها ببعض فانه لا باس به فان دفع عين الغصب من غير خلط لا يجوز
اخذه قال الفقيه ابو الليث رحمه الله هذا الجواب يستقيم على قول ابي حنيفة رحمه الله لان عنده
اذا غصب الدراهم من قوم وخلط بعضها ببعض تملكها الغاصب اما على قول ابي يوسف
ومحمد رحمهما الله لا يملكها الغاصب ويكون على ملك صاحبها سيل علي الرازي رحمه الله عن
بيت المال هل للاغنياء فيه نصيب قال لا الا ان يكون عاملا او قاضيا وليس للفقيه فيه
(مطلب اراضي الحوز) نصيب الا فقيه فرغ نفسه لتعليم الناس الفقه او القران رجل اخذ ارض الحوز
مزارعة من منصر فيها قال ابو القاسم رحمه الله نصيب الاكرة يطيب لهم اذا اخذوا
الارض مزارعة او استاجروها فان كان الحوز كروما او اشجارا ان كان يعرف اربابها
لا يطيب للاكرة وان لم يعرف اربابها طاب لهم لان تدبير هذه الارض التي لا يعرف
مالكها يكون الى السلطان ويكون بمنزلة ارض الموات وينبغي للسلطان ان
يتصدق بنصف الخارج على المساكين وان لم يفعل ذلك يكون اثما واما نصيب الاكرة
يطيب لهم ويطيب لمن ياكل من ذلك برضاهم وان كان لا يخلو ذلك عن نوع شبهة
الا انهم قالوا ليس في زماننا زمان الشبهات وعلى المسلم ان يتقي الحرام المعاين
امراة زوجها في ارض الحوز وكله مال ياخذه من مال السلطان وهي تقول
لا تقعدن معك في ارض الحوز قال الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله ان اكلت من
طعامه ولم يكن عين ذلك الطعام غصبا فهي في سعة من اكله وكذا لو اشترى
لها طعاما او كسوة من مال اصله ليس بطيب فهي في سعة من تناول ذلك الطعام
والثياب ويكون الاثم على الزوج وارض الحوز ارض لا يقدر صاحبها على زراعتها واداء خراجها
فيدفعها الى الامام لتكون منفعتها للمسلمين بمقام الخراج ويكون الارض ملكا لصاحبها

(اذا اكلت المرأة من طعامه)

شجرة في مقبرة قالوا ان كانت نابتة في الارض قبل ان يجعلها مقبرة فمالك الارض اولى واحق يفعل
بها وان كانت الارض مواتا لا مالك لها فجعلها اهل تلك المحلة او القرية مقبرة فان الشجرة وموضعها
من الارض على ما كان حكمها في القديم وان نبتت الشجرة بعد ما جعلت مقبرة فان كان الغارس
معلوما كانت له وينبغي ان يتصدق بثمنها وان كانت الشجرة نبتت بنفسها فحكمها
يكون للقاضي ان راى قلعها او ابقاها على المقبرة فعل رجل وجد جوزة ثم اخرى
حتى بلغت عشرا او صار لها قيمة قال الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله ان وجدها في موضع
واحد فهي لقطة وان وجدها في مواضع متفرقة حل له ذلك كمن جمع نواة من اماكن
متفرقة فصار لها قيمة فانها طيب له وقد مرت المسئلة في اللقطة قال الفقيه
ابو الليث رحمه الله وعندي ان وجد الجوز في موضع واحد او في مواضع فهي كاللقطة
لا تحل له ان كان غنيا بخلاف النواة لان النواة ترمى فيصير مباحا بالرمي والجوز لا يرمى الا
اذا وجدها تحت اشجار الجوز التقطها كالسنابل اذا بقيت في الارض وعن محمد بن سلمة
رحمه الله شجرة مثمرة في ارض رجل واغصانها خارجة الى الطريق فمر من مر بها في الطريق
قال قد وسع في هذا من السلف من لا شك في زهدهم وعلمهم فلا نحظره ويكره اكل الطين
لان ذلك مضره فيصير قاتلا لنفسه امراة تاكل القصب واشباه ذلك لاجل السمن
قال ابو مطيع البلخي رحمه الله لا باس به ما لم تكن فوق الشبع ويكره الاكل فوق الشبع
وكذا الرجل اذا اكل بمقدار حاجته لمصلحة بدنه لا باس به ان ياكل فوق الشبع ويكره
البان الاتن للمريض وغيره وكذلك لحومها وكذلك التداوي بكل حرام لقوله عليه
الصلاة والسلام ان الله تعالى لم يجعل شفاكم فيما حرم عليكم وان ادخل مرارة
في اصبعه للتداوي قال الفقيه ابو جعفر روى ابو حنيفة رحمه الله انه كره
ذلك وعن ابي يوسف رحمه الله انه كان لا يكره وهو على الاختلاف في شرب
بول ما يؤكل لحمه للتداوي فبقول ابي يوسف اخذ الفقيه ابو الليث
ويجوز الحقنة للتداوي للرجال وغيرها وكذا الحقنة لاجل الهزال لان
الهزال اذا فحش يفضي الى السل ويجوز للرجل النظر الى فرج الرجل
للحقنة ذكره شمس الائمة السرخسي رحمه الله وعن ابن مقاتل رحمه الله البطنة
بطنتان احداهما ان ينوي بها الرجل السمن وعظم البطن فذلك مكروه

اما

اما من رزق بطنا عظيما كان ذلك خلقة له من غير ان يتعمد السمن فلا شيء عليه واذا اكل
الرجل اكثر من حاجته ليتقيا قال الحسن لا باس به قال رايت انس ابن مالك رضي الله عنه
ياكل الوانا من الطعام ويكثر ثم يتقيا وينفعه ذلك رجل استطلق بطنه او رمدت
عينه فلم يعالج حتى يضعفه ذلك ومات منه قالوا لا اثم عليه ولو انه جاع ولم ياكل
وهو قادر على الاكل كان اثما وفرض عليه ان ياكل مقدار قوته ولو ان رجلا ظهر به داء فقال
له الطبيب غلبك الدم فاخرجه فلم يفعل حتى مات لا يكون اثما لانه لم يتيقن ان شفاءه
فيه ولو كان برجله جراحة قالوا يكره له ان يعالج نفسه بعظم الانسان والخنزير لانه
يحرم الانتفاع ولو وضع المحجمين على الجروح ان عرف به الشفا قالوا لا باس به لانه
دواء والذي رعف لا يرقا دمه فاراد ان يكتب بدمه على جبهته شيئا من القران قال
ابو بكر الاسكاف رحمه الله يجوز قيل لو كتب بالبول قال لو كان فيه شفاء لا باس
به قيل لو كتب على جلد ميتة قال ان كان فيه شفاء جاز وعن ابي نصر بن سلام رحمه
الله معنى قوله عليه الصلاة والسلام لم يجعل شفاكم فيما حرم عليكم انما قال ذلك في
الاشياء التي لا يكون فيها شفاء فاما اذا كان فيه شفاء فلا باس به الا ترى الى العطشان
يحل له شرب الخمر حالة الاضطرار الجدي اذا ربي بلبن الاتان قال ابن المبارك
رحمه الله يكره اكله قال واخبرني رجل عن الحسن رحمه الله قال اذا ربي الجدي بلبن
الخنزير لا باس به قال معناه اذا اعتلف اياما بعد ذلك كالجلالة
رجل اجر نفسه من النصارى لضرب الناقوس كل يوم بخمسة دراهم ويعطى
في عمل اخر كل يوم درهما قال ابراهيم ابن يوسف رحمه الله لا ينبغي ان
يواجر نفسه منهم انما عليه ان يطلب الرزق من موضع اخر وكذا الواجر
نفسه منهم ليعصر العنب للخمر لان النبي صلى الله عليه وسلم لعن العاصر
وكذا الاسكاف والخياط اذا استوجر على خياطة شيء من زي الفساق
ويعطى له في ذلك كثير اجر لا يستحب له ان يعمل لانه اعانة على المعصية
ويكره للجنب رجلا كان او امراة ان ياكل طعاما او يشرب قبل غسل
الفم واليدين ولا يكره ذلك للحائض والمستحب تطهير الفم في جميع المواضع
المستقرض اذا اهدى للمقرض شيئا ذكر في الكتاب انه لا باس بقبول

هدية لان هذه منفعة ولم تكن مشروطة في القرض وان تورع ولم يقبل كان افضل قالوا
انما يتورع اذا علم انه اهدى لاجل الدين او اشكل عليه انه اهدى لاجل الدين فان تورع كان
افضل اما اذا علم انه اهدى لا لاجل الدين فانه لا يتورع لان قبول الهدية من حقوق المسلم
على المسلم فلا يمتنع عن القبول والسبب الظاهر قايم مقام العلم ان يكون بينهما مهاداة قبل
القرض لقرابة او صداقة او غيرها وكان المهدي رجلا معروفا بالجود والسخا فان ذلك
يقوم مقام العلم انه اهدى اليه لا لاجل الدين مضطر لم يجد ميتة وخاف الهلاك فقال
له رجل اقطع يدي وكلها او قال اقطع مني قطعة وكلها لا يسعه ان يفعل ذلك ولا يصح امره
به كما لا يسع المضطر ان يقطع قطعة من لحم نفسه فيأكل رجل بنى بامراة قالوا ينبغي
ان يتخذ وليمة ويدعو الجيران والاقربا والاصدقا ويصنع لهم طعاما ويذبح لقوله
عليه الصلاة والسلام اولم ولو بشاة فاذا اتخذ وليمة ودعاهم كان عليهم ان يجيبوا
فان لم يجيبوا يكونون آثمين ولا باس بان يدعو لذلك اليوم وغدا وبعد غد ثم ينقطع العرس
والوليمة ولا باس بان يكون في ليلة العرس دف يضرب للتشهير والاعلان ويكره
اتخاذ الضيافة في ايام المصيبة لانها ايام تاسف فلا يليق بها ما يكون للسرور وان اتخذ
طعاما للفقرا كان حسنا اذا كانوا بالغين فان كان في الورثة صغير لم يتخذوا ذلك من التركة
ولا باس باكل يوم الاضحى قبل الصلاة في رواية وفي رواية يكره والصحيح هو الاول لان
الامساك هو مستحب وليس بواجب رجل اكل متكئا تكلموا فيه قال بعضهم يكره ذلك
والصحيح انه لا يكره لما روي ان رسول الله صلى الله عليه وسلم اكل متكئا ويكره وضع المملحة
على الخبز كذا قال ابو القاسم الصفار رحمه الله ويوضع الملح وحده لا على الخبز لان في وضع
المملحة على الخبز استخفافا بالخبز وقال رحمه الله لا احد سبق الذهاب الى الضيافة سوى
ان امر برفع المملحة عن الخبز وكذا يكره تعليق الخبز بالخوان وانما يوضع بحيث لا يتعلق
كرامة للخبز وكذلك لو وضع الخبز تحت القصعة لاجل التسوية ويكره مسح الاصابع
والسكين بالخبز وقال ابو جعفر الهندواني رحمه الله يكره مسح الاصابع بالكاغد على
المايدة لانه تشبه بالفراعنة وانما عليه ان يلحس ولو غسل راسه ويديه بالنخالة
او احرقها ان لم يبق فيها شيء من الدقيق وهي نخالة يعلف بها الدواب لا باس به لانها
صارت بمنزلة الاشنان وهو قول محمد رحمه الله والسنة ان يغسل اليد قبل الطعام وبعده

والادب

والادب في غسل اليد قبل الطعام ان يبدا بالشباب ثم بالشيوخ وبعد الطعام على العكس واذا
غسل قبل الطعام لا يمسح يده بالمنديل بل يتركها حتى يجف ليكون اثر الغسل قايما عند الاكل
اذا كان الرجل على مايدة فناول غيره من طعام المايدة او علم ان صاحبه لا يرضى به لا يحل له ذلك
وان علم انه يرضى به فلا باس به واذا اشتبه عليه لا يتناول ولا يعطي سايلا وان ناول
الضيف شيا من الطعام الى من كان ضيفا معه على الخوان تكلموا فيه قال بعضهم لا يحل
له ان يفعل ذلك ولا يحل لمن اخذ ان ياكل ذلك بل يضعه على المايدة ثم ياكل وليس
للمايدة ان يعطي انسانا قد دخل هناك لطلب انسان او لحاجة اخرى وكذا لا يدفع
الى ولد صاحب المايدة وعبده وكلبه وسنوره رجل دعا قوما الى طعام وفرقهم على اخونة ليس
لاهل هذا الخوان ان يتناول من طعام خوان اخر لان صاحب الطعام انما اباح لاهل
كل خوان ان ياكل ما كان على خوانه لا غير قال الفقيه ابو الليث القياس كذلك وفي
الاستحسان اذا اعطى من كان في ضيافته تلك جاز وان اعطى بعض الخدم هناك
جاز ايضا وكذلك لو ناول الضيف من المايدة شيا من الحلوا وقليلا من اللحم جاز
استحسانا وان ناول الطعام الفاسد والخبز المحرق فذلك جايز عندهم لانه
مادون بذلك عادة ولا يباح رفع الزلة بل هو حرام ما لم ياذن صاحب الطعام
رجل اكل خبزا مع اهله فاجتمع كسر الخبز ولا يشتهي اكلها فله ان يطعم الدجاجة
والشاة والبقر وهذا اولى من الالقا في النهر والطريق الا اذا وقع في الارض
لياكلها النمل رجل اتخذ ضيافة للقرابة او وليمة واتخذ مجلسا لاهل الفساد
يدعا رجلا صالحا الى الوليمة قالوا ان كان هذا الرجل بحال لو امتنع عن الاجابة
منعهم عن فسقهم لا يباح له ترك الاجابة بل يجب عليه ان يجيب لانه نهي عن
المنكر وان لم يكن الرجل بحال لو لم يجب لا يمنعهم عن الفسق لا باس بان يجيب
ويطعم وينكر معصيتهم وفسقهم لان اجابة الدعوة واجب ومندوب فلا
يمتنع لمعصية اقترنت بها اما استماع صوت الملاهي كالضرب والقصب وغير
ذلك حرام ومعصية لقوله عليه الصلاة والسلام استماع الملاهي معصية
والجلوس عليها فسوق والتلذذ بها من الكفر انما قال ذلك على وجه التشديد
وان سمع بغتة فلا اثم عليه ويجب عليه ان يجتهد كل الجهد حتى لا يسمع

مطلب استماع الملاهي حرام والتلذذ من الكفر

روي ان رسول الله صلى الله عليه وسلم ادخل اصبعيه في اذنيه اما قراءة الاشعار العرب ما كان
فيها من ذكر الفسق والخمر والغلام مكروه لانه ذكر الفواحش اذا راي الرجل منكرا من
قوم وهو يعلم انه لو نهاهم عنه قبلوا منه لا يسعه ان يسكت وان كان يعلم انه لو نهاهم
لا ينتفعون وسعه ان يترك والنهي افضل وان علم انهم يضربونه او يشتمونه
لو نهاهم وسعه ان يترك قوم خرجوا الى العدو وفيهم قوم من الفسقة اصحاب
الملاهي قالوا ان امكن الصلحاء ان ينفردوا بالخروج فعلوا ذلك والا فسقهم عليهم
ولهؤلاء خالص نياتهم وحكي ان ابا حنيفة رحمه الله شهد طعاما وفيه
لعاب فلم يتورع الاكل لاجله وقال محمد رحمه الله ان كان الرجل ممن يقتدى به
فاحب الي ان يخرج رجل اظهر الفسق في داره ينبغي للامام ان يتقدم
اليه بالكف فان كف لا يتعرض له وان لم يكف فالامام بالخيار ان شاء حبسه
وان شاء ادبه سياطا وان شاء ازعجه عن داره ويكره للرجل المعروف الذي يقتدى به ان
يختلف الى رجل من اهل الباطل وان يعظم امره بين الناس رجل معه خرقة
يمسح بها العرق يكره له ذلك لا نرجا فيه هذا اذا كان متقوما فان لم يكن متقوما
لا باس به لان ذلك لا يكون للتجبر والتكبر فالمكروه ما كان على وجه التكبر
اما ما كان لحاجة وضرورة فلا يكره وهو كالتربع في الجلوس والاتكاء قالوا ان كان
ذلك على وجه التكبر يكره فان فعل لحاجة وضرورة فلا يكره وكذا لا باس
للرجل ان يربط خيطا في اصبعه او خاتمه للحاجة ٥ كتاب ما يكره
في النظر والمس للاقارب وما لا يكره ولا باس للرجل ان ينظر من امه وابنته
واخته البالغة وكل ذات محرم منه كالجدات واولاد الاولاد والعمات والخالات
الى شعرها وصدرها وراسها ويديها وعنقها وعضدها وساقيها ولا ينظر
الى ظهرها وبطنها ولا الى ما بين سرتها الى ان يجاوز الركبة وكذا الى كل ذات
محرم برضاع او صهرية كزوجة الاب والجد وان علا وزوجة الابن واولاد
الاولاد وان سفلوا وابنة المراة المدخول بها فان لم يكن دخل بامها كالاجنبية
وان كانت حرمة المصاهرة بالزنا اختلفوا فيه قال بعضهم لا تثبت فيها
اباحة المس والنظر وقال شمس الائمة السرخسي رحمه الله تثبت اباحة المس

والنظر

والنظر وقال شمس الائمة السرخسي رحمه الله لثبوت الحرمة المؤبدة وما لا يكره النظر اليه
من ذوات المحارم لا باس ان يمسها بلا حائل بلا شهوة الا الاجنبية فانه لا باس
بالنظر الى وجهها ويكره المس والنظر الى بطن ذات محرم منه ولا الى ظهرها
ولا ما بين سرتها وانما يباح المس والنظر الى هذه المواضع بغير شهوة فان كان
بحال لو نظر الى ذلك تشتهي او كان اكبر رايه انه يشتهي فانه يغض بصره
ولا يمسها وفي كل موضع جاز المس والنظر جاز له ان يسافر بها ويخلوا اذا امن
على نفسه فان خاف عليها وعلى نفسه لا يفعل وان سافر بها واحتاج
الى حملها وانزالها لا باس بذلك ويأخذ بطنها وظهرها من وراء الثياب وان
خاف ان يشتهي اذا مس فليجتنب ما امكن ويجوز النظر من امة الغير
ما يجوز من ذوات المحارم وما جاز النظر اليه جاز مسها من غير شهوة فان
خاف على نفسه فليجتنب وللمراة ان تنظر من الرجل الاجنبي من قرنه
الى قدمه سوى ما بين السرة الى ان يجاوز الركبة وللحرة لا تسافر ثلاثة
ايام بغير محرم وتسافر مع المحرم عبدا كان المحرم او حرا مسلما كان او كافرا
والصبي والمجنون لا يصلح محرما والامة والمدبرة والمكاتبة وام الولد ومعتقة
البعض ان تسافر بغير محرم في رواية الاصل وفي زماننا تكره المشايخ لها
المسافرة بغير محرم والعبد في النظر الى مولاته التي لا قرابة بينه وبينه
بمنزلة الرجل الاجنبي الحر ينظر الى وجهها وكفيها ولا ينظر الى ما لا ينظر
الاجنبي الحر من الحرة الاجنبية سواء كان العبد خصيا او فحلا اذا بلغ مبلغ
الرجال واما المجبوب الذي جف ماؤه فمشايخنا رحمهم الله تعالى اختلاطه
بالنساء والاصح انه لا يرخص ويمنع وللعبد ان يدخل على مولاته بغير اذنها
اجماعا وفي احد قولي الشافعي رحمه الله يباح للعبد من سيدته ما يباح
للمحرم من ذوات المحارم واجمعوا على ان العبد لا يسافر بسيدته وللزوج
ان ينظر الى سائر بدن امراته وكذلك للمراة من الزوج وللمولى من امته
وللامة من مولاها واذا اراد الرجل ان يتزوج امراة فله ان ينظر الى وجهها
فان كان بحال يشتهي اذا نظر الى وجهها او كان اكبر رايه انه يشتهي فلا

رحضواح

فلا باس ان ينظر الي وجهها مكشوفا وكذا لو دعي الي شهادة عليها ان كان حاكما فاراد ان ينظر
اليها وان كان يشتهي فلا باس ان ينظر الي وجهها مكشوفا ولا باس للرجل بمصافحة العجوز
التي لا تشتهي وان يغمز يدها وكذا لو كان الرجل شيخا يامن علي نفسه وعليها
فلا باس بان يصافحها وان كان لا يامن لا يحل ويحل للرجل ان ينظر من الرجل سوي
ما تحت السرة الي ان يجاوز الركبة وينظر المراة الي المراة كنظر الرجل الي الرجل والركبة
عندنا عورة والسرة ليست بعورة وروي الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله انه
لا باس للاجنبي ان ينظر الي قدم الحرة الاجنبية بغير شهوة كما ينظر الي قدم امة
الغير ومع الشهوة لا يحل وعن ابي حنيفة رحمه الله اذا حلف الرجل بطلاق امراته
ان لا ينظر الي حرام فنظر الي وجه حرة اجنبية او نظر الي كفيها لا تطلق امراته
ولا باس بالنظر الي الصغيرة التي لا تشتهي وان يمسها ويكره ان يقبل الرجل
فم الرجل او يده او شيا منه في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله ولا باس بالمصافحة
وقال ابو يوسف رحمه الله لا باس بالتقبيل والمعانقة في ازار واحد فان كانت
المعانقة فوق قميص او جبة او كانت القبلة علي وجه المبرة دون الشهوة
جاز عند الكل رجل ظاهر من امراته قال ابو حنيفة رحمه الله لا يباشرها
ولا يقبلها ولا ينظر الي فرجها عن شهوة حتي يكفر وقال ابو يوسف رحمه الله
لا يباح له المس والقبلة والنظر الي الفرج حتي يكفر ويحل له النظر الي الشعر
والوجه والصدر والظهر واذا ملك اختين لا يحل الجمع بينهما بعقد النكاح
لو كانتا حرتين فوطئهما ثم اراد ان يطا احديهما لا ينبغي له ان يطا
احديهما حتي يخرج الاخري عن ملكه فاذا فعل ذلك كان له ان يطا الاخري
قال ابو يوسف رحمه الله كما لا يطا احديهما قبل ان يخرج الاخري عن ملكه
لا ينظر الي فرج احديهما ولا الي ظهرها وبطنها ولا يقبلها ما لم تزوج الاخري
او يملكها او يملك بعضها وكذا قال في رجل تزوج اخت امراته ودخل بها
ففرق القاضي بينهما فانه لا يقرب امراته ولا يقبل ولا ينظر الي فرجها
بشهوة حتي تنقضي عدتها اي فرق القاضي بينهما وجماع الحائض حرام
ثم قال ابو حنيفة رحمه الله له ان يستمتع بها فوق المئزر وليس له ما تحته

وقال محمد

وما محمد رحمه الله يجتنب شعار الدم يعني الجماع وله ما سوي ذلك وبين التابعين
الخلاف فيها قال ابو حنيفة رحمه الله ليس له ان يستمتع بها فوق المئزر قال
ابراهيم رحمه الله يراد به الاستمتاع بالسرة وما فوقها وقال الحسن رحمه الله
يتقي الازار ويقضي حاجته فيما دون الفرج فوق الازار اذا حرم جماع
الحائض لا يحرم الدواعي وكذلك في الصوم وفي الاستبراء يحرم الوطي والدواعي
في الجارية المملوكة بملك حادث وعن محمد رحمه الله في المسبية لا يحرم الدواعي
حال الاستبراء ويكره للرجل ان يجامع امراته ومعهما في البيت من يعلم ذلك ويكره مجامعة
الرجل وعنده المراة والنظر اليهما حال المباضعة ولا باس للرجل ان يمس فرج امراته
وكذا المراة ان تمس فرج زوجها لكي يتحرك قال ابو يوسف رحمه الله سالت
ابا حنيفة رحمه الله عن هذا فقال لا باس به وارجو ان يعظم اجرهما امراة
اصابتها قرحة في موضع لا يحل للرجل ان ينظر اليها ولكن يعلم امراة لتداويها
فان لم يجدوا امراة تداويها ولا امراة تتعلم ذلك اذا علمت وخيف عليها البلاء
او الوجع او الهلاك فانه يستر منها كل شي الا موضع تلك القرحة ثم يداويها
الرجل ويغض بصره ما استطاع الا عن ذلك الموضع ولا فرق في هذا بين
ذوات المحارم وغيرهن لان النظر الي العورة لا يحل بسبب المحرمية وللقابلة
ان تنظر الي فرج المراة عند الولادة لمكان الضرورة وكذلك للحاجم ان ينظر
الي فرج البالغ عند الختان واذا اراد الرجل ان يشتري جارية يحل له ان
ينظر الي شعرها وصدرها ويديها وعضديها وساقيها وقدميها وان
كان يشتهي ولا يحل له ان يمس ان كان يشتهي او اكبر رايه انه يشتهي والجارية
المراة ان يمس رجل زوج سيدها وينبغي ان يختن الصبي اذا بلغ تسع
سنين فان ختنوه وهو اصغر من ذلك فحسن وان كان فوق ذلك قليلا
فلا باس به وابو حنيفة رحمه الله لم يقدر وقت الختان قال شمس
الائمة الحلواني رحمه الله وقت الختان من حين يحتمل الصبي ذلك الي ان
يبلغ وللرجل ان يختن ولده الصبي ويحجمه ويداويه ويبط فرجه وخراجه
ويقبض له الهبة ويشتري ويبيع ويواجر داره ويزوج امته ولا يزوج

عبده والجد ووصي الاب ووصي الجد بمنزلة الاب ولا يجوز ذلك لوصي العم والخال ووصي
الام وان كان في حجره لان الام تقبض له الهبة وتواجره ودابته وامته وعبده في الاستحسان
ان لم يكن اقرب منه ولا يجوز له غيره وكذا الام والملتقط اذا حجم اللقيط او ختنه او بط
قرحه كان ضامنا اذا هلك لانه ليس بولي اذا احتن الغلام ولم يقطع كل جلده
قالوا ان قطع الاكثر من النصف يكون ختانا وان كان نصفا او دونه لا يكون
ختانا واذا لم يكن من جلدة الصبي ما يقطع الا بتشديد حشفته ظاهرة لو راه
انسان يراه كانه ختن قالوا ينظر اليه الثقات واهل البصر من الحجامين فان قالوا
على خلاف ما يمكن الختان فانه لا يشدد عليه ولا يتعرض له يترك او يكون
ذلك عذرا والواجبات تسقط بالاعذار فالسنة اولى وكذا المجوسي اذا اسلم
وهو شيخ ضعيف اخبر اهل البصر انه لا يطيق الختان يترك واذا اجتمع
اهل مصر على ترك الختان فالامام يقاتلهم كما يقاتلهم في ترك ساير السنن
واذا اغتسل الاقلف من الجنابة قال ابو بكر البلخي رحمه الله يجب عليه ايصال
الماء الى تحت الجلدة كما تجب المضمضة والاستنشاق على الجنب ولو توضا ولم يوصل
الماء تحت الجلدة جاز ولا باس للمراة ان تحلق راسها وكره ان فعلت ذلك لمرض او عذر
او وجع ويكره الخصي في بني ادم ولا باس بدخول الخصي على النساء ما لم يبلغ حد
الحلم وقدروا ذلك بخمسة عشر سنة ولا باس بخصي السنور اذا كان فيه
ضرر ولا باس بخصي البهايم وكي الاغنام لان فيه منفعة ظاهرة وكذا
لا باس بكي الصبي لداء اصابه ولا باس بثقب اذن الطفل لانهم كانوا يفعلون
ذلك في الجاهلية ولم ينكر عليهم رسول الله صلى الله عليه وسلم واذا اعترض
الولد في بطن الحامل ولم يجدوا سبيلا لاستخراج الولد الا بقطع الولد
اربا اربا ولو لم يفعلوا ذلك يخاف هلاك الام قالوا ان كان الولد
ميتا في البطن لا باس به وان كان حيا لم يروا ان قطع الولد اربا اربا
لانه قتل النفس المحترم لصيانة نفس اخرى من غير تعدي منه وذلك
باطل واذا جومعت البكر فيما دون الفرج ودخل الماء فرجها فحملت وقد دنا
اوان ولادتها قالوا تزال عذرتها بفضة او بحرف درهم لان خروج الولد

بدون

بدون ذلك لا يكون واذا اسقطت الولد بالعلاج قالوا ان لم يستبن شيء من خلقه لا ياثم
قال رضي الله عنه ولا اقول به فان المحرم اذا كسر بيض الصيد يكون ضامنا لانه اصل
الصيد فلما كان مواخذا بالجزاء فلا اقل من ان يلحقها اثم هنا اذا اسقطت بغير عذر
الا انها لا تاثم اثم القتل وان اسقطت بعد ما استبان خلقه وجبت الغرة المرضعة
اذا ظهر بها الحبل وانقطع لبنها وليس لاب الصغير ما يستاجر به الظئر ويخاف
هلاك الولد قالوا يباح لها ان تعالج في استنزال الدم ما دام الحمل قطعة او علقة
او مضغة لم يخلق له عضو وقدروا تلك المدة بمائة وعشرين يوما وانما ابيح
لها افساد الحمل باستنزال الدم لانه ليس بادمي فيباح لصيانة الادمي واذا عزل
الرجل عن امراته بغير اذنها ذكر في الكتاب انه لا يباح قالوا في زماننا يباح لسوء الزمان
ولا باس بقتل الجراد لانه صيد يحل قتله لاجل الاكل فلدفع الضرر اولى وعن محمد
ابن سلمة رحمه الله لا باس بقتل النملة لانه من اهل الاذى وكره ارتقاعها في الماء وقال
ابو بكر الاسكاف رحمه الله ان ابتداك فاقتلها والا فلا تقتلها وقال الفقيه ابو الليث
رحمه الله انه لا يباح قتلها ما لم يبتدا بالاذى وروي ان نملة قرصت نبيا فاحرق
بيت النمل فاوحى الله تعالى اليه هلا نملة واحدة يعني هلا قتلت النملة
التي اذتك خاصة ولا باس بشق المثانة اذا كان فيها حصاة وفي الكيسانيات
في الجراحات المخوفة والقروح العظيمة والحصاة الواقعة في المثانة ونحوها
من العلل ان قيل قد ينجو وقد يموت او ينجو ولا يموت يعالج وان قيل لا ينجو
اصلا لا يداوي بل يترك ويباح قطع اليد للاكلة رجل له سلعة او حجر فاراد
ان يستخرجه ويخاف منه الموت قال ابو يوسف رحمه الله ان كان فعل احد
فنجا لا باس بان يفعل لانه يكون معالجة ولا يكون تعريضا للهلاك وفي
الفتاوى اذا اراد ان يقطع اصبعا زايدة او شيا اخر قال نصير رحمه الله
ان كان الغالب على من قطع مثل ذلك الهلاك فانه لا يفعل لانه تعريض
النفس للهلاك وان كان الغالب هو النجاة فهو في سعة من ذلك رجل او امراة قطع
الاصبع الزايدة من ولده قال بعضهم لا يضمن لانه معالجة ولهما ولاية المعالجة
ولو فعل ذلك غير الاب والام فهلك كان ضامنا لعدم الولاية وقال بعضهم

ليس للاب والام ان يقطع وان قطع فاوجب وهنا في يده كان ضامنا والمختار هو الاول
الا ان يخاف التعدي او وهنا في اليد رجل وقت لعلم اظافيره او الحلق راسه يوم
الجمعة قالوا ان كان يري جواز ذلك في غير الجمعة واخره الي يوم الجمعة تاخيرا فاحشا
كان مكروها لان من كان ظفره طويلا يكون رزقه ضيقا فان لم يجاوز الحد واخره تبركا
بالاخبار فهو مستحب لما روت عايشة رضي الله عنها عن رسول الله صلي الله عليه وسلم
انه قال من قلم اظافيره يوم الجمعة اعاذه الله تعالي من البلا الي الجمعة الاخري وزيادة
ثلاثة ايام واذا قلم اظافيره او جز شعره ينبغي ان يدفن ذلك الظفر والشعر المجزور
فان رمي به فلا باس وان القاه في الكنيف او في المغتسل يكره ذلك لان ذلك يورث
داء وينبغي ان ياخذ الرجل من شاربه حتي يوازي الطرف العليا من الشفة العليا
ويصير مثل الحاجب وان اضطرب الولد في بطن امراة حامل فدماتت يشق
بطنها من الجانب الايسر واذا ابتلع الرجل دره انسان ومات وليس له مال غير ذلك
كان عليه قيمته ولا يشق بطنه لان الحرمة المال دون حرمة النفس رجل له
كلب عقور يعض كل من مر عليه فلاهل القرية ان يقتلوا هذا الكلب وهل يجب
علي صاحبه ضمان ما يعض قالوا ان لم يتقدموا اليه قبل العض لا يضمن وان كانوا
يقدموا الي صاحب الكلب قالوا يكون ضامنا بمنزلة الحايط المايل قال مولانا
رضي الله عنه وينبغي ان لا يكون ضامنا فان الدابة اذا دخلت ارض الغير
وافسدت الزرع لا يضمن صاحبها اذا لم يدخل بارسال صاحبها في الزرع
ولا يضاف فعل الدابة الي صاحبها الا بارسال فينبغي ان لا يضمن اذا لم
يكن من صاحبه ارسال قرية فيها كلاب كثيرة يتضرر بها اهل القرية يومر
ارباب الكلاب بقتل الكلاب فان ابوا رفعوا الامر الي القاضي حتي يامرهم
بذلك لانه منصوب لدفع الضرر ولا ينبغي للرجل ان يتخذ في داره كلبا
الا كلبا يحرس ماله او يصيد به فان امسكه بغير حاجة ثم يكن للجيران
حق المنع وان ارسله في السكة كان لهم حق المنع فان امتنع من ذلك
رفعوا الامر الي القاضي وكذلك اذا امسك دجاجة او جحشا او عجولا في
الرساتيق فهو علي هذا والهرة اذا كانت موذية لا تضرب ولا تقطع اذنها

ولا يموت ولكنه يذبح بالسكين ويباح قتل النملة بكل حال ويكره احراقها واحراق العقرب
بالنار فان طرح النملة حية لا باس به والادب ان يقتلها ولا باس بالقا العلق في الشمس
ليموت الديدان لان فيه منفعة الادمي فهو بمنزلة القا السمك في الشمس ومما
يتصل بقبلة المحارم ابن كبير قبل امراة ابيه في شهوة وهي ابنة خمس سنين
او ست سنين قال ابو بكر البلخي رحمه الله لا يحرم علي ابيه لانها غير مشتهاة وان
اشتهاها الا من لا يعتبر فقيل له لو كانت المراة كبيرة خرجت عن حد الشهوة
والمسيلة بحالها قال يحرم علي ابيه والمراة اذا ادخلت ذكر صبي في فرجها والصبي ليس من اهل
الجماع قال محمد بن سلمة رحمه الله هذا لا يكون الا عن انتشار يعني يحرم علي ابيه رجل
قدم من السفر واراد ان يقبل اخته ومن شيخنا قالوا ان كان يخاف علي نفسه لا يجوز
رجل مس شعر امراة عن شهوة قال ابو نصر رحمه الله لا يثبت حرمة المصاهرة
اراد به الشعر المسترسل والله اعلم

باب ما يكره من الثياب والحلي والزينة

وما لا يكره وما يتصل فيه قول الواحد في الحل
والحرمة وما لا يقبل لبس الحرير المصمت حرام علي الذكور في الحرب وغيره وكما يكره
في حق البالغ ويكره الباس الصبيان الذكور ويكون الاثم علي من البسهم وانما
حرم لبس الحرير لما روي ابو هريرة رضي الله عنه عن ابي سعيد الخدري رضي الله
عنه عن رسول الله صلي الله عليه وسلم انه قال الحرير لباس اهل الجنة فمن تلبسه في الدنيا
فليياس منه في الاخرة قال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله لا باس يلبس الحرير فان كان
الثوب سداه غير حرير كالخز والقطن ونحو ذلك ولحمته حرير يكره لبسه في غير الحرب
عندهم وجاز لبسه في الحرب واما ما كان سداه حريرا ولحمته غير حرير كالعتابي
والخز والملحم جاز لبسه في كل حال عندهم وقال ابو حنيفة رحمه الله لا باس بافتراش
الحرير والديباج والنوم عليها وكذا الوسايد والمرافق والبسط والستور من
الديباج والحرير اذا لم يكن فيها تماثيل وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله يكره
جميع ذلك وروي بشر عن ابي يوسف عن ابي حنيفة لا باس بالعلم
في الثوب من الحرير اذا كان اربعة اصابع او دونها ولم يحك فيه خلافا
وذكر شمس الايمة السرخسي رحمه الله في السير انه لا باس بالعلم لانه

بيع لحم يقدر وعن ابي حنيفة رحمه الله انه قال لا باس بالغرا كلها من سباع او غيرها
المذكية والميتة فيه ميزا فان دباغه ذكاته وكذا الصوف والشعر والعظم والظلف
والعصب والحافر والخضاب بالحنا والوشمة حسن ولا يخضب يد الصبي ولا رجله
ولا باس به للنسا ولا باس بلبس الحرير للرجال اذا كان لحمته غير حرير ويكره للرجل
ان يلبس الثوب المصبوغ بالعصفر والزعفران والورس ويكره الشرب
والادهان في انية الذهب والفضة وكذا المجامر والمكاحل والمداهن وكذا الاكتحال
بميل الذهب والفضة وكذا السرور والكراسي اذا كانت مفضضة او مذهبة
وكذا السرج اذا كان مفضضا او مذهبا وكذا الركاب واللجام وقال ابو حنيفة
رحمه الله لا باس بالشرب في الانية المفضضة والمذهبة اذا وضع فاه على
العود وفي الكرسي والسرير يقعد على العود والخشب دون الذهب والفضة
ولا باس بان يجعل الذهب والفضة في سقف الدار والمسجد وان نقش المسجد
بماء الذهب من ماله فان الكعبة مزخرفة بماء الذهب والفضة مستورة بالوان
الديباج والحرير ولا باس بان يجعل المصحف مذهبا او مفضضا او مضببا
وعن ابي يوسف رحمه الله انه كره جميع ذلك واختلفوا في قول ابي رحمه الله ولا باس
بحلية المنطقة والسلاح وحمايل السيف بالفضة في قولهم ويكره ذلك بالذهب
عند البعض وهذا اذا كان يخلص منه الذهب والفضة اما التمويه الذي
لا يخلص منه الذهب والفضة لا باس به عند الكل ولا باس بمسامير ذهب
او فضة ويكره الباب منه ولا باس بان يشرب من كف في خنصره خاتم ذهب والنسا
فيما سوى الحلي من الاكل والشرب والادهان من الذهب والفضة والعقود بمنزلة
الرجال ولا باس لهن بلبس الديباج والحرير والذهب والفضة واللؤلؤة ويكره
ويكره الاكل على اخوان من ذهب او فضة ولا رخصة للرجال فيما يتخذ من الذهب
والفضة مفضضا او مذهبا ما خلا الخاتم من الفضة وحلية السيف والسلاح
لرخصة جاءت فيه ويكره ان يتوضأ في طست من الذهب او الفضة وقال ابو
يوسف رحمه الله لا ينبغي للرجل ان يلبس ثوبا فيه كتابة من ذهب
او فضة ولا باس بمسمار الذهب في فص خاتم رجل في قول ابي حنيفة رحمه الله

ولا باس

ولا باس بان يستر حيطان البيت باللبود ونحوها للحر والبرد واذا تحركت سنة الرجل
ولم تسقط الا انه يخاف سقوطها فشدها بذهب او فضة لا باس به وليس هذا
كالحلي وان سقطت سنة الرجل قال ابو حنيفة رحمه الله يكره ان يعيدها ويشدها
ولكن ياخذ سن شاة ذكية ويشدها مكانها وقال ابو يوسف رحمه الله لا باس
بان يشد سنه في موضعها وليس هذا كسن ميت وذكر في الجامع الصغير اذا تحرك
سن الرجل فشدها بذهب قال محمد رحمه الله لا باس به وهو قول ابي حنيفة
الاول وقال اخر يشدها بالفضة لا بالذهب واختلفوا في قول ابي يوسف
رحمه الله وكان ابو حنيفة رحمه الله لا يرى باسا بشدها بالفضة وكذا اذا
سقط سنه لا باس ان يتخذ سنا من فضة ويكره ان يتخذ من ذهب ولا يتختم
الرجل الا بفضة اما لا يتختم بالذهب للحديث المعروف وكذا التختم بالحديد
لانه خاتم اهل النار وكذا الصفر بقوله عليه الصلاة والسلام لعلي تختم بالورق
ولا تزده على مثقال وظاهر هذا اللفظ يقتضي كراهة التختم بالحجر الذي يقال
له يشم والصحيح انه لا باس لانه ليس بذهب ولا حديد ولا صفر بل هو حجر وعن
رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يتختم بالعقيق ثم التختم بالفضة انما يباح لمن يحتاج
الى الختم كالقاضي والسلطان ونحوهما اما عند عدم الحاجة فالترك افضل واذا
تختم بالفضة ينبغي ان يكون الفص الى بطن الكف لا الى ظهر الكف ثم يجعله
في اليد اليسرى في زماننا رجل هدم بيتا مصورا من تماثيل والطيور والادمي
باصباغ قال محمد يضمن قيمة البيت واصباغه غير مصور بمنزلة ما لو احرق
لا بربطا لانسان فانه يضمن قيمة العود وان كسره لا يضمن شيا لانه
لم يستهلك الحطب والخشب ولا باس للمراة ان يجعل في قرونها وذوائبها
شيا من الوبر ويكره ان يصل شعرها بشعر غيرها ولا باس للتاجر حلق
شعر جبهة الغلام لانه يزيد في الثمن فان كان العبد للخدمة ولا يريد به
التجارة لا يستحب ان يفعل ذلك وروي عن ابي حنيفة رحمه الله قال
حلقت راسي بمكة فخطاني الحجام في ثلاثة منها اني جلست مستدبرا فقال
استقبل القبلة وناولته الجانب الايسر فقال الايمن واردت ان اذهب

مطلب يكره ايصال الشعر بغير شعرها

بعد الحلق فقال ادفن شعرك فرجعت ودفنته ولا باس بدخول النساء في الحمام
اذا دخلت بميزر ويكره عن الاعصاء في الحمام لان المحارم ربما يفعل ذلك عن شبق
وان كان ذلك للضرورة فلا باس به ولا باس بان يكون المولى راكبا والغلام
يمشي معه اذا كان الغلام يطيق ذلك فان كان لا يطيق يكره الرجل اذا كان في
بيت ماخذته الزلزلة لا يكره له ان ينتقل الى الفضا ويفر خلافا لما قاله بعض
الناس ويستحب الفرار روي ان رسول الله صلى الله عليه وسلم مر على هدف مائل فاسرع
المشي فقيل له الفرار من قضا الله تعالى قال عليه الصلاة والسلام فراري من قضا
الله تعالى ايضا ولا باس بالاكتحال يوم عاشورا بل هو مستحب لقوله عليه الصلاة
والسلام من اكتحل يوم عاشورا بالاثمد الروح لم ترمد عيناه ابدا واذا ماتت
المراة في رجال ليس معهم امراة لم يغسلوها ولو كانوا المحارم ولكنه يتيمم بالصعيد
وان كان من يممها محرما لها يممها بغير خرقة وان لم يكن محرما يممها بخرقة يلفها
على كفه والرجل اذا مات في نسا ليس معهن امراته يممنه على ما بينا الا من يممه
ان كانت محرما يممته بخرقة يلفها على كفها وان كانت مملوكة يممته بغير
خرقة وامته وامه وغيره في ذلك سوا وان كان معهن رجل الا انه كافر
علمته الغسل ليغسله وكذا اذا كان مع الرجال امراة كافرة علموها الغسل
ليغسلها وان كان بينهن صبي لم يبلغ حد الشهوة علمته الغسل الميت
ليغسل الرجل والله اعلم بالصواب **فصل فيما يقبل فيه**
قول الواحد وما لا يقبل مسافر حضرته الصلوة ولم يجد ماء الا في اناء
واخبره رجل انه نجس قال في الكتاب ان كان المخبر عدلا ليس له ان يتوضا
بذلك الماء وان كان فاسقا فله ان يتوضا بذلك الماء لان الطهارة في الماء
اصل فيتمسك بالاصل فلا يبطل حكمه كما لا يثبت الخبر برواية الفاسق
بخلاف ما اذا اخبره فاسق في المعاملات فان ثم يجوز الاخذ بقول الفاسق
لمكان الضرورة وان كان المخبر بنجاسة الماء مستورا فالمستور فيه بمنزلة
الفاسق في ظاهر الرواية وروي الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله ان المستور
فيه كالعدل والماخوذ ظاهر الرواية لان العدالة شرط وما كان

مطلب خبر الفاسق معتبر في المعاملات

شرطا

شرطا لا يكتفي بوجوده من حيث الظاهر كمن قال لعبده ان لم تدخل الدار اليوم فانت
حر فمضى اليوم فقال العبد لم ادخل وقال المولى دخلت كان القول قول المولى
وان كان الظاهر شاهد للعبد وان كان المخبر بنجاسة الماء عبد ثقة فالعبد
بمنزلة الحر العدل كما في رواية الاخبار وان كان المخبر بنجاسة الماء امراة
حرة او امة فالمراة بمنزلة الرجل كما في رواية الاخبار والامة الثقة بمنزلة
الحرة فان اراق الماء ثم تيمم كان ذلك احوط وان كان اكبر رايه ان المخبر بنجاسة
الماء كاذب فانه يتوضا به ولا يتيمم وان كان المخبر بنجاسة الماء رجلا من اهل الذمة
لا يقبل قوله وان وقع في قلبه انه صادق في هذا الوجه قال في الكتاب احب الي
ان يريق الماء ثم يتيمم ولو توضا به وصلى جازت صلاته وفي خبر الفاسق اذا وقع
في قلبه انه صادق فانه يتيمم ولا يتوضا به لان الفاسق من اهل الشهادة على المسلم
اما الكافر ليس من اهل الشهادة على المسلم ولو كان المخبر بنجاسة الماء صبيا او معتوها
يعقلان ما يقولان فهو كذلك من اصحابنا من قال المراد بهذا العطف ان الصبي
كالبالغ اذا كان مرضيا ويسقط اعتبار البلوغ كما سقط فيه اعتبار الذكورة والحرية
ويكون هو كالبالغ في المعاملات والاصح ان مراده العطف على الذي فان خبر
الصبي والمعتوه في هذا الخبر الذي لا يقبل لانهما ليس لهما ولاية الالزام ولو ان رجلا
دخل على قوم من المسلمين ياكلون طعاما ويشربون شرابا فدعوه الى ذلك
فقال له رجل ثقة منهم عرفه هو هذا اللحم ذبيحة مجوسي وهذا شراب خالطه خمر
فقال الذين دعوه الى ذلك ليس الامر كما قال بل هو حلال فانه ينظر في حالهم
فان كانوا عدولا لا يلتفت هو الى قول ذلك الواحد الذي اخبره بالحرمة
وان كانوا متهمين فانه ياخذ بقول ذلك الواحد ولا يسعه ان يتناول
شيئا من ذلك سوا كان المخبر بالحرمة حرا او مملوكا ذكرا او انثى لان قول
الواحد الثقة مقبول في الديانات ولو كان في القوم رجلان ثقتان
فانه ياخذ بقولهما وان كان في القوم معه واحد فانه يعمل في ذلك باكبر
رايه فان لم يكن له فيه راي واستوى الحالان عنده فلا باس بان ياكل
ذلك ويشرب ويتوضا منه وان كان الذي اخبره بانه حلال مملوكا ان

مطلب خبر الثقة معتبر في الديانات

مطلب اخبره ثقة رجل او امراة انهما ارتضعا

ثقتان والذي يزعم انه حرام واحد فلا باس باكله لانه في الخبر الديني الحر والمملوك سواء ويترجح
قول المثنى وان كان الذي يزعم انه حرام مملوكان ثقتان والذي زعم انه حلال حر واحد
فانه لا ينبغي له ان ياكل لترجح قول المثنى رجل تزوج امراة فاخبره مسلم ثقة
رجل او امراة انهما ارتضعا من امراة واحدة قال في الكتاب احب الي ان يتنزه
فيطلقها ويعطيها نصف المهر ان لم يكن دخل بها ولا تثبت الحرمة بخبر الواحد
عندنا ما لم يشهد به رجلان او رجل وامراتان وعلى قول الشافعي رحمه الله يثبت
حرمة الرضاع بشهادة الاربع من النساء وانما يتنزه احتياطا لمكان حرمة الوطي
فيطلقها كيلا تبقى معلقة ويعطيها نصف المهر قبل الدخول والكل بعده وان
كان المسمى اكثر من مهر المثل يستحب لها ان لا تاخذ منه شيئا قبل الدخول
وبعد الدخول يستحب لها ان تبري الزوج عما زاد على مهر المثل ان كان المسمى
اكثر من مهر المثل لان الزيادة انما تجب بحكم النكاح وذاك محتمل وان لم يطلقها
ولم يتنزه وسعه ذلك لان ملك النكاح لم يبطل بهذه الشهادة ولذلك
رجل اشترى عدول جارية فاخبره رجل ثقة انها حرة الابوين او انها اخته
من الرضاع فان تنزه عن وطيها فهو افضل وان لم يتنزه وسعه ذلك لان ملك
اليمين لا يبطل بهذه الشهادة مسلم اشترى لحما وقبضه فاخبره مسلم
ثقة انها ذبيحة المجوسي فانه لا ينبغي للمشتري ان ياكل ولا يطعم غيره
لان المخبر اخبره بحرمة العين وبطلان الملك وحرمة العين حق الله
تعالى فيثبت بخبر الواحد واما بطلان الملك لا يثبت بخبر الواحد وليس من
ضرورة ثبوت الحرمة بطلان الملك فيثبت الحرمة مع بقاء الملك بخلاف
ما تقدم لان بقاء النكاح لا يتصور مع بقاء ثبوت الحرمة المؤبدة فاذا
لم يبطل النكاح بخبر الواحد لا تثبت الحرمة واذا ثبتت الحرمة مع بقاء
ملك اليمين هاهنا لا يمكنه الرد على بايعه ولا ان يحبس الثمن عن
البايع اذا لم يبطل البيع ولو انه لم يشتر اللحم ولكن الذي كان اللحم في
يده اذن له بالتناول فاخبره مسلم ثقة انه ذبيحة مجوسي لا يحل
له ان ياكل لانه اخبره بما هو حق الله تعالى فيثبت الحرمة ولو انه اذن له

بالتناول

بالتناول ثم باعه منه بعد الاذن او ملكه بسبب اخر بميراث او هبة ثم اخبره مسلم
ثقة انه حرام العين لا يحل له تناوله ولو ان رجلا ملك طعاما او جارية بميراث
او هبة او بسبب من الاسباب ثم اخبره مسلم ثقة ان هذا لفلان بن فلان ولا
يتوضى ولا يطا الجارية لان بخبر الواحد العدل تثبت الريبة فيتنزه وان لم
يتنزه كان في سعة من ذلك لان المخبر ما اخبره بحرمة العين وانما اخبر
ان من يملك منه كان غاصبا وهو متكذب في هذا الخبر شرعا لان اليد دليل
الملك فلهذا قال ان تنزه كان افضل وان لم يتنزه كان في سعة من ذلك
ولو ان رجلا في يده طعام واذن لغيره التناول واخبره ثقة ان هذا الطعام
والشراب غصب من فلان والذي في يده ينكر ويزعم انه له ان تنزه كان افضل
وان لم يتنزه كان في سعة من ذلك ولذا اذا لم يكن الذي في يده ثقة لان
اليد دليل الملك فالمخبر انما اخبر بالحرمة حقا للمغصوب منه وقول الواحد
جعل حجة في حقوق الله تعالى في حكم التنزه لا في حكم بطلان الملك وكذا
لو كان ماء وهو في سفر ولم يجد ماء غير ذلك فانه يتوضى به ولا يتيمم هذا اذا لم
يكن الذي في يده ثقة فان كان عدلا ثقة وزعم انه له لم يغصبه من
احد اختلف المشايخ فيه قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله هاهنا لا يتنزه كلا
ما لو كان فاسقا وغيره من المشايخ قالوا هذا والاول سواء يتنزه وهو الصحيح
لان ذا اليد وان كان عدلا فهو يدفع الغصب عن نفسه فلا يعارض في
قوله قول المخبر في حكم التنزه ولو ان رجلا اراد ان يشتري لحما فقال
له رجل عدل لا تشتر فانه ذبيحة مجوسي وقال له القصاب انه ذبيحة
مسلم والقصاب عدل قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله ان التبايع يجري فان
لم يقع تحريم على شيء سقط الخبران وبقي الاباحة الاصلية وعلى
قول المشايخ لا يشتري ويأخذ بقول من اخبر بانه ذبيحة مجوسي
لان البيع صار حراما على البايع بقول المخبر انه ذبيحة مجوسي والبايع
يدفع الضرر عن نفسه ويكون متهما فلا ياخذ بقول البايع وقال
شمس الائمة السرخسي رحمه الله تعالى كان شيخنا الامام رحمه الله يقول

يقول اذا اتى الصبي بقالا بفلوس ليشتري منه شيا واخبره ان امه امرته بذلك فان
طلب الصابون وغير ذلك فلا باس للبقال ان يبيع منه وان طلب منه الزبيب
والجوز وما ياكله الصبيان عادة ينبغي ان لا يبيع منه كانه كاذب فيما يقول
ظاهرا وان قال الصغيرة هذا لي وقد اذن لي ابي ان اهبه لك او اتصدق
به عليك لا ينبغي للسامع ان يقبل ذلك منه لان الاب لو اذن للصغير
بهذا التصرف لا يصح اذنه بخلاف ما لو قال هو لابي بعثه اليك على يدي
هبة او صدقة فانه يجوز للسامع ان يقبل ذلك منه وكذا الفقير اذا اتاه عبد
او امة بصدقة من المولى ولو ان رجلا عرف جارية لرجل يدعيها وزعم الغالة والامة
صدقته في الغالة ثم راى الجارية في يد رجل اخر يقول هذا الذي في يده
كانت الجارية في يد فلان وفلان ذلك كان يدعي الغالة والجارية تكذبه
في ذلك الا ان الجارية كانت لي وانما امرت فلانا بذلك لامر رجعته وصدقته
الجارية في قوله هذا والمدعي مسلم ثقة لا باس للسامع ان يشتريها منه لانه
اخبر بخبر يحتمل الصحة وان كان في اكثر راي السامع ان الذي في يديه الجارية كاذب
فيما يقول لا ينبغي للسامع ان يشتريها منه ولا يقبل هبته ولا صدقته
لان اقرار ذي اليد انها كانت في يد فلان وفلان يدعي الغالة اقرار منه
بملك فلان فاذا كان في اكثر راي السامع ان الذي في يديه الجارية كاذب
فيما يقول لا ينبغي للسامع ان يشتريها منه ولا يقبل هبته ولا صدقته
رايه انه كاذب فيما يقول الغالي ولا يقبل قوله ولا يشتري منه ولا يقبل هديته
ولا صدقته كان الذي في يده ثقة او غير ثقة بخلاف ما اذا لم يدع الغصب
وانما اقر بالتلجئة لان الغصب امر مستنكر فلا يقبل قوله في ذلك
اما في التلجئة ما اخبر بخبر مستنكر فيقبل قوله اذا كان ثقة وان كان
الذي في يديه كان فلان ظلمني وغصبها مني ثم رجع عن ظلمه فاقر بها
لي ودفعها الي فان كان ثقة لا باس ان يقبل قوله ويشتري منه الجارية
لانه اخبر بخبر مستقيم وهو الرجوع عن الظلم وما اقر على نفسه بسبب
الضمان وهو لا حد ولذا لو قال غصبها مني فلان فخاصمته الى القاضي

فقضى

فقضى القاضي لي بها ببينة اقمتها او بنكوله عن اليمين فانه يجوز للسامع ان يقبل قوله ان
كان ثقة لانه اخبر بخبر مستقيم وبطلانات الملك بالحجة وان شرطان يكون ثقة
لان كلامه انها كانت في يد فلان اقرار لفلان بالملك ظاهرا وان كان المخبر كاذبا
في اكبر راي السامع فانه لا يشتريها منه في جميع هذه الوجوه ولا يقبل قوله
وان قال قضى لي بها القاضي فاخذتها منه ودفعها الي او قال قضى القاضي بها لي
واخذتها من منزله باذنه او بغير اذنه فان كان ثقة كان له ان يقبل قوله
وان قال قضى لي بها بعد القضاء فاخذتها منه لا ينبغي ان يقبل قوله
وان كان ثقة لانه لما جحد القضاء كان اخذه حال المنازعة ولا يقبل قوله
كما لو قال اشتريت هذه الجارية من فلان ونقدته الثمن ثم جحد البيع
فاخذتها منه فانه لا ينبغي له ان يقبل قوله لان القول قول الجاحد
في الشرع ولو ان رجلا قال اشتريت هذه الجارية من فلان ونقدته الثمن
وقبضتها منه بامره وهو مامون ثقة عند السامع وقال له رجل اخر
ان فلانا ذلك جحد هذا البيع وزعم انه لم يبع منه شيا والقائل الثاني مامون
ثقة ايضا فانه لا ينبغي للسامع ان يقبل قوله وان يشتريها منه لان
الاول لو اخبران فلانا جحد الشرا لا يكون للسامع ان يشتري هكذا
اذا اخبره غيره بالجحود وان كان المخبر الثاني غير ثقة الا ان في اكبر راي
السامع انه صادق فلذلك وان كان في اكبر رايه انه كاذب فلا باس
بان يشتريها منه اذا لم يكن المخبر الثاني ثقة وان كانا جميعا غير ثقة
وفي اكبر راي السامع ان الثاني صادق لا ينبغي له ان يشتريها منه ولا يقبل
قوله وهو بمنزلة ما لو كان الثاني ثقة رجل راى عينا في يد رجل
وقد علم انه لغيره فقال له ذو اليد انه ملكه من فلان ذلك
بسبب من الاسباب او قال فلان ذلك وكلني ببيعه فانه
يحل له ان يشتري منه والقياس انه لا يحل لانه متهم في جر المنفعة
الى نفسه وانما حل له ان يشتري منه استحسانا لمكان الضرورة
فانا لو شرطنا لاباحة الشرا منه وقبول قوله اقامة الشاهد يضيق

الامر على الناس وهذه الضرورة معدومة فيما اذا اخبره عدل على خلاف ذلك ولو
ان رجلا في يده جارية تقر بالرق لذي اليد فشهد مسلم عند رجل اخر ان الجارية
التي في يد فلان ام فلان اخر غصبها منه الذي في يديه والذي في يديه يجحد
ذلك ويقول هي لي والذي في يديه غير مامون قال في الكتاب احب الي ان لا يشتري
منه وان اشتراها ووطيها كان في سعة من ذلك لان المخبر فيما اخبر بالغصب
مكذب شرعا فكان للسامع ان يشتري والاحوط ان لا يشتري ولو اخبره
مسلم ثقة انها حرة الاصل او اخبره انها كانت امة لذي اليد اعتقها
فهذا والاول سوا ان اشتراها كان في سعة من ذلك لان ملك الانسان
لا يزول بقول الواحد ولو لم يشتركان اولى ولو كانت الجارية لرجل
فاخذها رجل اخر واراد بيعها قال في الكتاب لا ينبغي لمن عرفها
الاول ان يشتريها من الذي في يديه حتى يعلم انها خرجت من
ملك الاول وانتقلت الى ذي اليد بسبب صحيح او يعلم ان الاول
وكله ببيعها فان ساله ذو اليد فقال ذو اليد اشتريتها منه او وهبها
لي او تصدق بها علي او قال وكلني ببيعها فان كان ذو اليد ثقة
فلا باس بان يقبل قوله ويشتري ويطا وان كان غير ثقة الا
ان في اكبر رايه انه صادق فكذلك لان قول المخبر مقبول في المعاملات
اذا لم يعارضه قول اخر وان لم يكن عدلا وكان في اكبر رايه انه كاذب لا ينبغي
له ان يقبل قوله ولا ان يشتري منه ولو لم يعلم ان ذلك الشي لغير
الذي في يديه الا ان الذي في يديه اخبر انه لغيره وان ذلك الغير
وكله بالبيع او باع منه او وهب له لان اقرار ذي اليد بالملك للغير
بمنزلة ان كان المخبر بعه وان كان غير ثقة لكن في اكبر رايه انه صادق
فكذلك وان كان في اكبر رايه انه كاذب لا يقبل قوله ولا يشتري
منه وان كان الذي في يديه لم يخبره ان ذلك الشي لغيره فلا باس
بشرايه منه وان يقبل هبته وان لم يكن ثقة لان اليد دليل الملك يستوي
فيه الفاسق والعدل الا ان يكون الذي في يديه ممن كان مثله لا يملك
مثل ذلك

مثل ذلك العين كما لو راى درة مثقوبة في يد فقير او راى كتابا في يد جاهل لم تكن في ابائه
من هو اهل لذلك فيكون الافضل ان يتنزه ولا يشتري منه وان اشتراه او قبل هبته
وهو لا يعلم انه لغيره قال رجوت ان يكون في سعة من ذلك لان اليد دليل الملك
شرعا وكان المشتري معتمدا على دليل شرعي وانما علمه بالرجال لان في وهم كل
احد ان مثله لا يملك هذا العين فان كان الذي اتاه به عبدا او امة لا ينبغي له
ان يشتري منه حتى يساله عن ذلك لان الرق مانع من الملك فان ساله
فاخبره ان مولاه قد اذن له فيه وهو مامون ثقة لا باس بان يشتري منه وان
كان غير ثقة فان كان في اكبر رايه انه صادق فيما يقول يقبل قوله وان كان
في اكبر رايه انه كاذب لا يقبل وان لم يكن له راي في ذلك لا يشتري منه ولا يقبل
قوله لان المانع من التصرف ظاهر وهو الرق فلا يقبل قوله ما لم يترجح جانب الصدق
وكذا الصبي الذي لم يبلغ وهو مملوك او حر ان اخبره انه ماذون له في بيعه
او ان فلانا بعث على يديه هبة او صدقة فان كان اكبر رايه انه ماذون وسعه
ان يصدقه لان بعث الهدايا على يدي المماليك والصبيان معتاد والرجل يبعث
الهدية الى المعلم على يدي الصبي وان كان في اكبر رايه انه كاذب لا ينبغي
له ان يقبل قوله رجل قدم بلدا باعيان وطعام وجواري وقال انا مضارب
فلان او انا معه او عبده او وكيله كان للناس ان يشتروا منه ولذلك العبد اذا
قدم بلدا فادعى ان مولاه اذن له في التجارة كان للناس ان يقبلوا قوله ويعاملوه
معه ولو ان رجلا تزوج امراة لم يرها فادخلها عليه انسان واخبره انها امراته
وسعه ان يقبل قوله ويطاها اذا كان ثقة عنده او كان في رايه انه صادق
ولذلك رجل دخل على غيره ليلا وهو شاهر سيفه او ماد رمحه يشده عنوه وصاحب
المنزل لا يدري انه لص او هارب من اللصوص فانه يحكم رايه فان كان رايه
انه لص دخل عليه لياخذ ماله ويقتله ان منعه وصاحب المنزل يخاف انه
لو زجره او صاح به بادره بالضرب كان لصاحب المنزل ان يقتله وان كان
رايه انه هارب من اللصوص لا ينبغي له ان يعجل ولا يقتله جواز العمل
في هذه المسالة باكبر الراي عند الحاجة وانما يتوصل الى اكبر الراي بالداخل

عليه بان حكم زيه وهيئته او كان عرفه قبل ذلك بالجلوس مع اهل الخير يستدل بذلك
على انه هارب من اللصوص وان عرفه بالجلوس مع اللصوص واهل الشر يستدل
بذلك على انه سارق رجل قال لغيره ان فلانا امرني ببيع جاريته التي في منزله
ودفعها الي فبيعها كان للسامع ان يشتريها منه وان يقبض الجارية من منزل مولاها
اذا دفع المشتري الثمن الى البايع ان كان البايع معه وعينه ووقع في قلبه انه
صادق وان وقع في قلبه انه كاذب او ان وقع في قلبه ذلك قبل الشرا لا ينبغي له
ان يشتري حتى يسال مولاها وان وقع في قلبه ذلك بعد الشرا لا يتعرض للجارية
لان اكبر الراي في حقه بمنزلة اليقين وان قبضها ووطيها حتى يعرف امرها وان كان
المشتري حين اشترى القاسم عنده شاهدا عدل ان مولى الجارية امره ببيعها
ثم حضر المولى وجحد الامر بالبيع كان المشتري في سعة من امساكها وكان له
ان يتصرف فيها حتى يخاصمها المولى الى القاضي لان شهادة الشاهدين حجة تامة لو شهدا
عند القاضي يقضي القاضي بالوكالة وصحة البيع وكذا اذا شهدا عند المشتري ولو ان
القاضي قضى للمولى بها لا يسع للمشتري بشهادة الشاهدين اللذين شهدا عنده
ان يمسكها لان شهادتهما لم تكن ملزمة وقضا القاضي ملزم رجل تزوج امراة ولم يدخل
بها حتى غاب عنها فاخبره مخبر انها قد ارتدت فان كان المخبر عنده ثقة وهو حر
او مملوك او محدود في قذف وسعه ان يصدق المخبر ويتزوج اربعا سواها
لان هذا خبر بامر ديني وهو حل نكاح اربع سواها وهذا خبر غير ملزم اياه شيا
فلا يعتبر فيه العدالة وان لم يكن المخبر ثقة وفي اكبر رايه انه صادق فكذلك وان
كان في اكبر رايه انه كاذب لم يتزوج اكثر من ثلاث لان خبر الفاسق لا يعارض
اكبر الراي ولو ان مخبرا اخبر المراة ان زوجها قد ارتد ذكر في الاستحسان من
الاصل ان لها ان تتزوج بزوج اخر وسوى بين الرجل والمراة وذكر في السير
الكبير ليس لها ان تتزوج اخر حتى يشهد عندها رجلان او رجل وامراتان لان ردة الزوج
اغلظ من ردة المراة وذكر شمس الايمة السرخسي رحمه الله الصحيح ان لها ان تتزوج
لان المقصود من هذا الخبر وقوع الفرقة بين الزوجين وفي هذا الامر فرق بين
ردة المراة والزوج قال الا ترى ان الفرقة تثبت بشهادة رجل وامراتين

وان كان

وان كان لا يثبت به القتل وكذا لو كانت المراة صغيرة فاخبره انسان انها ارتضعت من امه
او اخته صح هذا الخبر ولو اخبره انسان انه تزوجها وهي مرتدة يوم تزوجها او كانت
اخته من الرضاع والمخبر ثقة لا ينبغي له ان يتزوج اربعا سواها ما لم يشهد
بذلك عنده شاهدا عدل لانه اخبر بفساد عقد كان محكوما بصحته ظاهرا
فلا يبطل ذلك بخبر الواحد وهذا خبر مستنكر وهو مباشرة النكاح بصفة
الفساد بخلاف الاول فانه اخبر بامر عارض غير مستنكر فان شهد عنده شاهدا
عدل بذلك وسعه ان يتزوج اربعا سواها وكذلك لو ان امراة غاب عنها زوجها
فاخبرها مسلم ثقة ان زوجها طلقها ثلاثا او مات عنها او كان غير ثقة فاتاها
بكتاب من زوجها بالطلاق وهي لا تدري انه كتاب زوجها الا ان في اكبر رايها انه
حق لا باس بان تعتد وتتزوج ولو اتاها رجل واخبرها ان اصل نكاحها
كان فاسدا او ان زوجها كان اخاها من الرضاع او مرتدا لم يسعها ان تتزوج بقوله
وان كان ثقة لانه اخبرها بخبر مستنكر وكذلك امراة قالت لرجل طلقني زوجي
ثلاثا وانقضت عدتي ووقع في قلبه انها صادقة لا باس للرجل ان يتزوجها
بقولها وكذا المطلقة ثلاثا اذا قالت لزوجها انقضت عدتي وتزوجت بزوج
اخر ودخل بي ثم طلقني وانقضت عدتي وكان ذلك في مدة يتصور فيها نكاح الزوج
الثاني وانقضا العدتين فانه لا باس لزوجها الاول ان يتزوجها ان كانت
ثقة عنده او وقع في قلبه انها صادقة لانها اخبرت بامر محتمل وما اخبرت
بامر مستنكر قال الشيخ الامام شمس الايمة السرخسي رحمه الله في هذا بيان
انها لو قالت لزوجها الاول حللت لك لا يحل له ان يتزوجها ما لم يستفسرها لان
العلما اختلفوا في انها قد تحل للزوج بمجرد نكاح الثاني قال بعضهم تحل ولا يكون
له ان يعتمد على قولها حللت لك حتى يستفسر جارية صغيرة لا تعبر عن نفسها
في يد رجل يدعي الرجل انها له فلما كبرت لقيها رجل في يد اخر فقالت انا حرة
الاصل لا يسعه ان يتزوجها لانه علم انها كانت مملوكة لذي اليد
فان اليد فيمن لا يعبر عن نفسه دليل الملك فلا يقبل قولها ولو قالت
كنت امة له فاعتقني فان كانت ثقة عنده او وقع في قلبه انها صادقة لا باس

بان يتزوجها لانها اخبرت بخبر محتمل لا يعلم هو ذلك بخلاف ذلك وكذا الحرة اذا تزوجت
رجلا ثم قالت لرجل اخر ان نكاحي كان فاسدا او كان زوجها على غير الاسلام لا يسع
هذا ان يقبل قولها ولا ان يتزوجها لانها اخبرت بامر مستنكر وان قالت طلقني
بعد النكاح او ارتد عن الاسلام وسعه ان يعتمد على قولها و يتزوجها لانها
اخبرت بامر محتمل واذا اخبرت ببطلان النكاح الاول لا يقبل قولها وان اخبرت
بالحرمة بامر عارض بعد النكاح من رضاع بعد النكاح من رضاع طاري او غير
ذلك فان كانت ثقة عنده او لم يكن ثقة و وقع في قلبه انها صادقة فلا باس بان
يتزوجها والله اعلم بالصواب **فصل في التسبيح والتسليم والصلاة**
على النبي صلى الله عليه وسلم والعاويذ وما يرجع الى امور الدينية رجل اراد ان
يتعوذ قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله احب الي ان يقول اعوذ بالله من الشيطان
الرجيم ليكون موافقا للقران ولو قال اعوذ بالله العظيم او قال بالله السميع
العليم يجوز و ينبغي ان يكون موصولا بالقراة رجل سمع رجلا يقرا القران ويلحن
في القران فانه لا ينبغي ان يكون موصولا بالقراة رجل سمع رجلا يقرا القران
ويلحن في القران فانه لا ينبغي للقاري ان يلحن و يتعلم الصواب واما السامع
ان علم انه لو منعه عن اللحن و يعلم الصواب يغضب القاري او يدخل عليه
وحشة فانه ينبغي للسامع ان يمنعه عن اللحن و يعلمه الصواب الا ان يخاف
ان يقع بينهما عداوة وحشة وسعه ان لا يتعرض له الحارس في الحراسة اذا قال
لا اله الا الله وما اشبه ذلك والفقاعي يقول عند فتح الفقاع للمشتري صلى
الله على محمد قالوا انما خلاف العالم اذا قال في مجلس صلوا على النبي فانه يثاب
على ذلك وكذا القاري اذا قال كبروا اثابه على ذلك لان الفقاعي والحارس
ياخذ بذلك عوضا رجل جاء الى بزار ليشتري منه ثوبا فلما فتح المتاع
قال سبحان الله او قال اللهم صل على محمد ان اراد بذلك اعلام المشتري
جودة ثوبه ومتاعه كره رجل دعا بدعا وقلبه ساه ان كان دعا
على الرقة فهو افضل ولذا لو كان لا يمكنه ان يدعوا الا وهو ساه فالدعا
افضل من ترك الدعا ويكره ان يقرا القران في الحمام لانه موضع النجاسات

وذكر

وذكر في كتاب الاثار انه لا باس به ولا يقرا في بيت الخلا وان قرا القران
عند القبور ان نوى بذلك ان يونسهم صوت القران فانه يقرا وان لم يقصد
ذلك فالله تعالى يسمع قراة القران حيث كانت قوم يقرون القران من
المصاحف او يقرا رجل واحد فدخل عليهم واحد من الاجلة والاشراف فقام
القاري لاجله قالوا ان دخل عليه عالم او ابوه او استاده الذي علمه العلم
جاز له يقوم لاجله وما سوى ذلك لا يجوز رجل شرب الخمر فقال الحمد
لله لا ينبغي له ان يقول في هذا الموضع الحمد لله ولو اكل شيا غصبه من انسان
فقال الحمد لله قال الشيخ الامام اسمعيل الزاهد رحمه الله لا باس به رجل
يمسح وجهه اذا فرغ من الدعا قال بعضهم ذلك ليس بشي والصحيح انه
لا باس به لورود الامر فيه رجل سمع اسما من اسما الله تعالى يجب عليه
ان يعظمه و يقول سبحان الله وما اشبه ذلك ولو سمع النبي صلى الله عليه وسلم
فانه يصلي عليه فان سمع مرارا في مجلس واحد اختلفوا فيه قال بعضهم
لا يجب عليه الا مرة وقال بعضهم في كل مرة رجل يقرا القران ويسمع
اسم النبي صلى الله عليه وسلم ذكر الناطفي رحمه الله انه لا يجب عليه الصلاة
والتسليم لان قراة القران على النظم والتاليف افضل من الصلاة على
النبي صلى الله عليه وسلم فاذا فرغ من القراة ان صلى عليه كان حسنا
وان لم يصل فلا شي عليه ولو سمع القاري الاذان فالافضل له
ان يمسك عن القراة و يسمع الاذان اذا سلم رجل على القاري لا
ينبغي له ان يسلم على القاري كيلا يشغله ذلك عن القراة فان سلم
عليه قال بعضهم لا يجب رد السلام على القاري وقال بعضهم يجب
وهو اختيار الفقيه ابي الليث رحمه الله و يكره ان يصلي على غير
النبي صلى الله عليه وسلم وحده فيقول اللهم صل على فلان ولو جمع في
الصلاة بين النبي وغيره فيقول اللهم صل على محمد وعلى اله واصحابه
جاز لان فيه تعظيم النبي عليه الصلاة والسلام رجل يسلم على
من كان في الخلا يتغوط و يبول لا ينبغي ان يسلم عليه في هذه الحالة

فان سلم عليه قال ابو حنيفة رحمه الله يرد عليه السلام بقلبه لا بلسانه وقال ابو
يوسف رحمه الله لا يرد لا بالقلب ولا باللسان ولا بعد الفراغ ايضا وقال محمد
رحمه الله يرد عليه السلام بعد الفراغ من الحاجة ولا يسلم على احد وقت
الخطبة ولا يشمت العاطس واذا سلم وقت الخطبة لا يجب على السامع رد السلام
السائل اذا اتى باب دار انسان فقال السلام عليكم لا يجب رد السلام
عليه وكذا اذا سلم على القاضي في المحكمة واذا اتى الرجل باب دار انسان
يجب ان يستاذن قبل السلام ثم اذا دخل يسلم اولا ثم يتكلم وان كان في الفضا
يسلم اولا ثم يتكلم رجل كان جالسا في قوم فسلم عليه رجل فقال
السلام عليك يا فلان فرد عليه السلام بعض القوم يسقط السلام عن
عليه قبل ان سمي رجلا فقال السلام عليك يا زيد فرد عليه عمرو لا يسقط
رد السلام عن زيد وان لم يسم فقال السلام عليك واشار الى رجل فرد
عليه سقط السلام عن المشار اليه رجل سلم على رجل فرد عليه السلام
فلم يسمع قال ابو بكر الاسكاف رحمه الله اخاف ان لا يسقط عنه فرض الرد فقيل
له لو كان المردود عليه اصم ماذا يصنع قال ينبغي ان يريه تحريك شفتيه
اذا سلم اليهودي او النصراني او المجوسي على مسلم قال محمد رحمه الله يقول
المسلم وعليك ينوي بذلك السلام لحديث مرفوع الى رسول الله صلى الله عليه وسلم
انه قال اذا سلموا عليكم فردوا عليهم وانما يكره ان يبتديهم بالسلام
اما اذا ابتدا الكافر فلا باس بان يرد ولكن لا يزيد على قوله وعليك وبعض
المشايخ لم يروا باسا بالسلام على اهل الذمة والصحيح هو الاول وهذا
اذا لم يكن للمسلم حاجة الى الكافر فان كان له لا باس بالسلام عليه ويكره للمسلم
ان يصافح الذمي واذا قال المسلم للذمي اطال الله بقاك قالوا ان نوى
بقلبه ان يطيل بقاه لعله ان يسلم او يودي الجزية عن ذل وصغار فانه
لا باس به لان هذا دعا له الى الاسلام او لمنفعة المسلمين الفارس مع الراجل
اذا التقيا ينبغي للفارس ان يسلم اولا وكذا الرجل مع المراة اذا التقيا
يسلم الرجل اولا واذا سلمت المراة الاجنبية على رجل ان كانت عجوزا رد

السلام

السلام عليها بلسانه بصوت يسمع وان كانت شابة يرد عليها في نفسه وكذا الرجل
اذا سلم على امراة اجنبية فالجواب فيه يكون على العكس متعلم سمه خريطة
فيها كتبه من احاديث النبي صلى الله عليه وسلم ومن كتب الفقه فنام وتوسد بالخريطة
قالوا ان قصد به التوسد كره وان فعل ذلك لاجل الحفظ لا يكره ويكره
تصغير المصحف وان يكتب بقلم دقيق روي عن ابي حنيفة رحمه الله وهو
قول ابي يوسف وزفر وكان ابو حنيفة رحمه الله يكره التلفظ والتعاشير
في المصحف ومشايخنا رحمهم الله لم يروا بذلك باسا في زماننا ولو كتب
القران على الحيطان والجدران بعضهم قالوا يرجى ان يجوز وبعضهم كرهوا
ذلك مخافة السقوط تحت اقدام الناس رجل امسك المصحف في بيته
ولا يقرا قالوا ان نوى به الخير والبركة لا ياثم بل يرجى له الثواب ولو امسك
الخمر في بيته للتخليل جاز ولا ياثم ولو امسك شيئا من هذه المعازف
والملاهي كره واثم وان كان لا يستعملها لان امساك هذه الاشيا يكون
للهو عادة كاغد فيه مكتوب بسم الله جعل فيه شيا قال ابو بكر رحمه الله
كره سوا كانت الكتابة في ظاهره او باطنه بخلاف الكيس اذا كتب عليه
اسم الله فانه لا باس لان الكيس يعظم وهذا الكاغد لا ويكره لمن لا يكون
على الطهارة ان ياخذ فلوسا عليها اسم الله تعالى او كتب على خاتمه
اسمه واسم الله ومما بدا من اسم الله نحو قوله حسبنا الله ونعم الوكيل او رضي
الله او نعم القادر الله فانه لا باس به رجل يذكر الله تعالى ويسبح
في مجلس الفسق قالوا ان نوى ان الفسقة يشتغلون بالفسق وانا
اشتغل بالتسبيح هو افضل واحسن وان سبح الله تعالى في السوق
نوى به ان الناس يشتغلون بامور الدنيا وانا اسبح الله تعالى في
هذا الموضع وهو افضل من ان يسبح الله تعالى وحده في غير السوق
وان سبح على وجه الاعتبار يوجر على ذلك وان سبح على ان الفاسق
يعمل الفسق كان اثما وينبغي للمصلي ان يدعو في صلاته بالدعا
المحفوظ ولا يتكلف كيلا يجري على لسانه ما يشبه كلام الناس

اما في غير الصلاة يدعو بما يحضره ولا يستظهر الدعا لان حفظ الدعا يذهب بالدمه
رجل عطس خارج الصلاة ينبغي ان يحمد الله تعالى فيقول الحمد لله رب العالمين
او يقول الحمد لله على كل حال وينبغي لمن يحضره ان يقول يرحمك الله ثم يقول
العاطس غفر الله لي ولكم او يقول يهديكم الله ويصلح بالكم ولا يقول غير
ذلك ولو عطس رجل في غير الصلاة فقال رجل في الصلاة الحمد لله قالوا
لا تفسد صلاته لانه [illegible] ولو قال يرحمك الله فسدت صلاته لانه
خطاب وجواب ولو عطس المصلي فقال رجل يرحمك الله ثم قال المصلي غفر الله لي
ولكم كان جوابا تفسد صلاته وينبغي لمن كان بحضرة العاطس ان
يشمت العاطس اذا تكرر عطاسه في مجلس الى ثلاث مرات فان عطس اكثر
من ثلاث مرات فالعاطس يحمد الله تعالى في كل مرة ومن كان بحضرته ان
يشمته في كل مرة فحسن ايضا رجل راي رويا عجيبة ينبغي ان يحمد الله لان
ذلك نعمة فيشكره ثم ان شا قصها على من يثق به ولو قال رجل رايت الله تعالى
في المنام قال الشيخ الامام ابو منصور الماتريدي رحمه الله هذا الرجل شر من
عابد الوثن وهذه مسئلة اختلف فيها مشايخ بخارا وسمرقند فان مشايخ
سمرقند رؤية الله تعالى في المنام باطل لا يكون لان ما يرى في المنام
لا يكون عن المرئي بل هو خيالة والله تعالى منزه عن ذلك وترك الكلام
في هذه المسئلة حسن واذا ماتت المراة حاملا ودفنت ثم رويت في
المنام انها قالت ولدت لا ينبش قبرها ولا باس بتقبيل يد العالم والسلطان
وتكلموا في تقبيل يد غيرهما قال بعضهم ان اراد به تعظيم المسلم لاسلامه
فلا باس به والاولى ان لا يقبل ويكره المعانقة وان سجد للسلطان
ان كان قصده التعظيم والتحية دون العبادة لا يكون ذلك كفرا
اصله امر الملائكة بالسجود لادم وسجود اخوة يوسف عليه السلام
ولو قال لمسلم اسجد للملك والا قتلناك ان امروه بذلك للعبادة
فالافضل له ان لا يسجد كمن اكره على ان يكفر كان الصبر افضل
وان امروه بالسجدة للتحية والتعظيم لا للعبادة فالافضل

مطلب رجل قال اني رايت الله تعالى فيه بحث وباطل

ان سجد

ان يسجد رجل دعاه الامير فيساله عن اشيا ان يتكلم بما يوافق الحق نصيبه مكروه
فانه لا ينبغي له ان يتكلم بما يخالف الحق وهذا اذا كان لا يخاف القتل على نفسه
ولا اتلاف عضو ولا يخاف على ماله فان خاف ذلك فانه لا باس به واذا سال
الرجل غيره الاخبار المحدثة في البلد قال بعضهم يكره الاخبار والاستخبار
وقال بعضهم لا يكره الاستخبار ويكره الاخبار والصحيح انه لا يكره الاخبار
ايضا ليكون عالما بالمصالح امراة تصنع [illegible] ليحبها زوجها بعدما كان
يبغضها ذكر في الجامع الصغير ان ذلك حرام لا يحل ولا باس بوضع الجماجم في
الزرع والمبطخة لدفع ضرر العين لان العين حق تصيب المال والادمي
والحيوان ويظهر اثره في ذلك عرف ذلك بالاثار فاذا خاف العين
كان له ان يضع الجماجم حتى اذا نظر الناظر الى الزرع يقع نظره اولا
على الجماجم لارتفاعها فنظره بعد ذلك الى الحرث لا يضره روي
ان امراة جاءت الى النبي صلى الله عليه وسلم وقالت نحن من اهل الحرث
وانا نخاف عليه العين فامرها النبي صلى الله عليه وسلم ان تضع فيه
الجماجم ويكره كتبة الرقاع في ايام النيروز والزاقها بالابواب لان فيه
اهانة باسم الله تعالى واهانة باسم النبي عليه الصلاة والسلام بساط
او مصلى كتب عليه في النسج الملك لله يكره استعمالها وبسطها
والقعود عليها ولو قطع الحرف من الحرف او خيط على بعض الحروف
حتى لم يبق الكلمة متصلة لا يزول الكراهة لان للحروف المفردة
حرمة وكذا لو كان عليها الملك لا غير او كان الالف وحدها او كان
اللام حكي عن بعض الائمة انه راي شبانا يرمون الى الهدف
وقد كتب على الهدف ابو جهل لعنه الله فنهاهم عن ذلك ثم مر بهم
وقد فصلوا الحروف فنهاهم ايضا وقال لهم نهيتكم في الابتدا لاجل
الكلمة والان نهيتكم لاجل الحروف خرقة فيها درهم روى بن سماعة
عن محمد رحمه الله في النوادر انه لا باس للرجال امساك تلك الخرقة
وان لم يكن على وضو ولا باس ببيع الزنار من النصارى ولا القلنسوة

مطلب وضع الجماجم في الزرع

من المجوس لانه في ذلك اذلالهم استخفاف امره انسان ان يتخذ له خفا مشهورا على زي المجوس
او الفسقة زاد له في الاجر قيل لا ينبغي له ان يفعل ذلك وكذا الخياط اذا امره ان يخيط
ثوبا على زي الفساق ويكره بيع الملعب المفضض من الرجال اذا علم انه اشتري
للبس فقير اجر نفسه من كافر ليعصر له العنب ليتخذه خمرا يكره له ذلك لان النبي
عليه الصلاة والسلام لعن العاصر ولو ان مسلما اجر نفسه ليعمل في الكنيسة
ويعمرها لا باس به لانه لا [illegible] العمل رجل اجر نفسه من نصراني ليضرب
الناقوس كل يوم بخمسة دراهم وفي عمل اخر يعطي له كل يوم درهم قالوا لا ينبغي
له ان يواجر نفسه منهم ويطلب الرزق من عمل اخر وان استوجر لغسل الميت
قالوا لا اجر له وكذا لو استوجر لحمل الميت ولو استوجر لحمل الميت ولو استوجر
لحفر القبر او لدفن الميت كان له الاجر قالوا انما لا يجب الاجر لحمال الميت لا يجب
عليه خاصة وان استوجر لضرب الطبل ان كان للهو لا يجوز لانه معصية
وان كان للعدو والقافلة جاز لانه طاعة وما اخذ المغني والمطرب ان
اخذ بغير شرط يباح له وان اخذ بشرط يجب رده على صاحبه ان قدر
وان لم يقدر على صاحبه يتصدق به رجل يبيع التعويذ في المسجد الجامع
ويكتب في التعويذ التوراة والانجيل والقران ويأخذ عليه مالا ويقول
ادفع التعويذ هدية او هبة لا يحل له ذلك المال لان اخذ المال على الهدية — مطلب بيع الهدية حرام
حرام وان اخذ الاجر على تعظيم القران قالوا لا باس به في زماننا رجل
اراد ان يتعلم النجوم قالوا ان كان يتعلم مقدار ما يعرف مواقيت الصلاة
والقبلة لا باس به وما سوى ذلك حرام كافر من اهل الذمة او من
اهل الحرب طلب من مسلم ان يعلمه القران والفقه في الدين يجوز لانه
عسى ان يهتدي الى الاسلام فيسلم الا انه لا يمس المصحف
رجل اراد ان يقرا القران ينبغي ان يكون على احسن احواله يلبس — اراد
صالح ثيابه ويتعمم ويستقبل القبلة لان تعظيم القران والفقه
واجب واما تعليم الكلام والمناظرة فيه وراء قدر الحاجة مكروه
حكي ان حماد ابن ابي حنيفة رحمه الله كان يتكلم في الكلام فنهاه الاب

عن ذلك

عن ذلك فقال له حماد قد رايتك وانت تتكلم فما بالك تنهاني فقال يا بني
ما نتكلم وكان كل واحد منا كان الطير على راسه مخافة ان يزل صاحبه
وانتم اليوم تتكلمون وكل واحد منكم يريد ان يزل صاحبه ومن اراد ان يزل
صاحبه ويكفر فقد كفر قبل ان يكفر صاحبه واما التفقه والجدل في المناظرة
قالوا ان كان يتعلم متعلما مسترشدا او كان على الانصاف بلا تعصب
لا يحل له التمويه والحيلة والتلبيس وان تكلم مع من كان يكلم يريد التعنت
وانه ان يطرحه وعلم التمويه والحيلة يحتال بكل حيلة لدفع التعنت
عن نفسه رجل يعلم بعض القران ثم وجد فراغا فانه يتعلم تمام القران
لان تعلم تمام القران افضل من صلاة التطوع وتعلم الفقه اولى من تعلم
تمام القران رجلان يعلما علما كتعلم الصلاة ونحوها احدهما يتعلم
ليعلم الناس والاخر يتعلم ليعمل به فالاول افضل لان منفعة تعليم
الخلق اكثر وكان هو افضل جاء في الاثر ان مذاكرة العلم ساعة خير
من احياء ليلة رجل خرج في طلب العلم بغير اذن والديه فلا باس به ولم يكن
عقوقا قيل هذا اذا كان ملتحيا فان كان امرد اصبح الوجه فللاب ان
يمنعه من الخروج واذا اراد ان يخرج الى الحج وابوه كاره لذلك قالوا ان
كان الاب مستغنيا لا يسعه الخروج لما روي عن رسول الله صلى الله
عليه وسلم انه قال ما من رجل ينظر الى والديه نظر رحمة الا كانت له بحجة مقبولة
قيل يا رسول الله وان نظر في اليوم مائة قال وان نظر اليه مائة مرة فان كان
ابواه محتاجان الى النفقة ولا يقدر ان يخلف لهما نفقة كاملة او يملكه الا ان الغالب
على الطريق هو الخوف فلا يخرج بغير اذنهما وان كان الغالب هو السلامة فله ان
يخرج وذكر في بعض الروايات لا يخرج الى الجهاد الا باذن والديه فان اذن له احدهما
وان لم ياذن الاخر لا ينبغي له ان يخرج وهما في سعة من ان يمنعاه اذا
دخل عليهما مشقة لان مراعاة حق الوالدين فرض عين والجهاد فرض كفاية
فان لم يكن له ابوان وله جدان وجدتان فاذن له ابو الاب وام الام ولم ياذن
له الاخران فلا باس بان يخرج لان ابا الاب قايم مقام الاب وام الام قايمة

مقام الام ولو اذن له الابوان كان له ان يخرج ولا يلتفت الي غيرهما هذا اذا كان السفر
سفر الجهاد فان كان السفر سفر تجارة او حج لاباس بان يخرج بغير اذن والديه
اذا استغني الابوان عن خدمته لانه ليس في هذين السفرين ابطال حق والديه
اذا لم يكن الطريق مخوفا فان كان مخوفا مثل البحر لا يخرج الا باذن والديه وان كانا
مستغنيين عن خدمته رجل له عيال واحتاج الناس في
حفظ الطريق الي البذرقة وان قدر علي ان يحمل هذا الحمل ولا يضيع عياله كان
له ان يفعل وان كان لا يمكنه هذا الحمل مع القيام بمراعاة العيال فالقيام بامر
العيال اولي ولذلك لو خرج للتعلم وضيع عياله يراعي حق العيال طلبة العلم
اذا اختصموا في السبق فمن كان اسبق فقدم سبقه وان اختلفوا في السبق فان كان
لاحدهم بينة يعمل ببينته وان لم يكن يقرع بينهم ويجعل كانهم قدموا معا كما
في الحرقي والغرقي اذا لم يعرف الاول يجعل كانهم ماتوا معا صاحب العلم اذا خرج
الي الغزو لا يذكر لهم مجمعوا له شيا حكي عن ابي الليث الكبير رحمه الله انه قال
كنت افتي ان لا يخرج الي الغزو ثم رجعت عن ذلك رجل اصاب مالا
حراما فمات واوصي ان يتصدق به عن ارباب الاموال قالوا ان عرف ارباب الاموال
رد عليهم اموالهم وان لم يعرفوا ينبغي ان يتصدق عنهم فان قالت الورثة
هو كاذب فيما يقول يريد بذلك اضرار الورثة فانه يتصدق بمقدار ثلث
المال ولو قال في مرضه هذا المال لقطة وكذبه الورثة قال محمد لا يلزمه
شي وقال ابو يوسف رحمه الله يتصدق بمقدار الثلث ويجوز السباق
في اربعة اشيا في الخف يعني البعير وفي الحافر يعني الفرس وفي النصل يعني
الرمي وفي المشي بالاقدام يعني العدو ويجوز اذا كان البدل من جانب واحد
بان قال ان سبقتك فلي كذا وان سبقتني فلا شي لك وان كان البدل
من الجانبين فهو حرام لانه قمار الا اذا دخلا محللا بينهما فقال كل واحد
منهما ان سبقتني فلك كذا وان سبقتك فلي كذا وان سبق الثالث فلا
شي له فهو جايز وحلال والمراد من الجواز الحل والطيب دون الاستحقاق فانه
لا يصير مستحقا وما يفعله الامر فهو جايز ايضا بان يقول للاثنين ايكما

سبق

سبق فله كذا وانما جوز السباق في هذه الاشيا الاربعة لورود الاثار فيها والاسد
في غيرها قال الشيخ الامام شمس الايمة الحلواني رحمه الله يجوز ايضا في الفقيهين
اذا تكلما في مسيلة ان كان البدل علي احدهما جاز وان كان البدل من الجانبين لا يجوز
وانما يجوز السباق في الدواب اذا كان فرسهما مما يسبق وقد يسبق قالوا والجوز الذي
يلعب به الصبيان يوم العيد يوكل وروي عن ابن عمر رضي الله عنه انه كان يشتري
الجوز لصبيانه يوم العيد يلعبون بها وكان ياكل منه وهذا اذا لم يكن ذلك
علي وجه المقامرة فان كان علي وجه المقامرة فهو حرام مرضعة انقطع لبنها
بظهور الحبل وليس للاب شي يستاجر به الظير فعالجت باستنزال الدم قالوا
يباح لها ذلك مادام نطفة او علقة او مضغة لم يخلق له عضو لانه ليس له حكم
الادمي وقد روا تلك المدة باربعة اشهر امراة حملت ومضي علي حملها شهر فارادت
القا العلق علي الظهر لاجل الدم فانها تسال اهل الطب ان قالوا يضر بالحمل
لا تفعل ذلك وكذا الفصد والحجامة وقيل لا ينبغي لها ان تفعل ما لم
يتحرك الولد فاذا تحرك الولد لا باس بالقا العلق والحجامة ما لم تقرب
الولادة فاذا قربت لا تفعل واما الفصد فالامتناع عن الفصد اولي في حالة
الحبل كيلا يلحق الولد افة صبي سمع وهو لا يفهم ثم كبر جاز له ان يروي عن
المحدث وكذا البالغ اذا سمع الحديث ولم يفهم جاز له ان يروي ولو قري علي صبي
صك ولم يفهم ثم كبر لا يجوز له ان يشهد وكذا البالغ اذا قري عليه ولم يفهم
ما فيه لا يجوز له ان يشهد بما فيه رجل يحد يعمر لتفريق بين المراة وزوجها
بذلك قالوا هو مرتد يحكم بردته ويقتل اذا كان يعتقد لها اثرا ويعتقد
التفريق من اللعبة لانه كافر الساحر اذا مات فهو علي وجوه ان كان يعتقد
نفسه خالقا لما يفعل فان تاب عن ذلك وقال خالق كل شي هو الله تعالي يبرا
كان يقول يقبل توبته ولا يقبل وان كان الساحر يستعمل السحر بالتجربة والامتحان
ولا يعتقد لذلك لا يقتل لانه ليس بكافر وساحر يجحد السحر ولا يدري كيف
يفعل ولا يقربه قالوا لا يستتاب بل يقتل اذا ثبت انه يستعمل السحر
وذكر في بعض المواضع والاستتابة احوط وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله اذا

فصل قتل الساحر ولا يقبل توبته

تاب الساحر [illegible] تقبل [illegible] ولا يقبل وان اخذ ثم تاب لم تقبل توبته ويقبل
كذلك الزنديق [illegible] الداعي [illegible] علي هذا القول كافر دعا بدعا اختلفوا
فيه قال بعضهم لا يجوز [illegible] ان يقال [illegible] دعاوه وقال بعضهم يجوز ان يقال
يستجاب دعاه فان ابليس [illegible] الله دعا حيث قال انظرني الي يوم يبعثون قال
الله تعالي انك من المنظرين رجل [illegible] باعمال البر ويقع في قلبه انه ليس بمومن
قالوا انه وقع في قلبه ليس بمومن [illegible] اعماله لا توافق اعمال المومنين فهذا
مومن صالح قال عليه الصلاة والسلام المومن من امن جاره بوايقه وقال عليه
الصلاة والسلام من سلم المسلمون من يده ولسانه فهو يريد بهذا انه ليس
من جملة هولاء المومنين وان كان وقع في قلبه انه ليس بمومن لانه لا يعرف الله
تعالي فان استقر قلبه علي ذلك فهو كافر وان خطر بباله ذلك ووجد من نفسه
انكاره فهو مومن لان هذا امر لا يملك التحرز عنه وهذا من صدق ايمانه
فيكون عفوا منهم بسببه ولم يجزم عليها لا يكون اثما رجل عجز الموت ان تمنى
تضيق عيشه اولشراصابه من ظالم او عدو او نحوه كره وان تمنى لتغير زمانه
فيتمني الموت مخافة الوقوع في المعاصي لا باس به رجل قال لا احب الفرع قالوا ان
اراد به اني لا احبها لان رسول الله صلي الله عليه وسلم لم يحبه فهو كافر وان قال المرض
اصابه من الفرع لا يكفر ولو قال انا لا اعمل بفتوي الفقهاء او ليس كما قال العلما
فانه يعزر ولا يكفر رجل مات وكان يكسبه من بيع الباذق فان تورع الورثة
ولما ياخذ ذلك المال كان اولي ويرد علي اربابها ان عرف اربابها وان لم يعرف
يتصدق به وكذلك الجواب فيما اذا اخذ رشوة او ظلما ولو كان الوارث يعلم
ان مورثه كان يكتسب من حيث لا يحل الا انه لا يعلم ذلك المال الذي اخذه
مورثه ظلما كان المال ميراثا له في الحكم يتصرف به ما يشا وان تصدق به كان
اولي ولا يلزمه وينبغي ان يتصدق على خصما المورث رجل راي من رجل
منكرا وهو ايضا مرتكب ذلك المنكر كان عليه ان ينهي غيره ويمتنع هو ايضا
رجل علم ان فلانا يتعاطي من المنكر هل له ان يكتب الي ابيه بذلك قالوا
ان كان يعلم انه لو كتب الي ابيه يمنعه الاب عن ذلك ويقدر عليه يحل له

انه يكتب

ان يكتب وان كان يعلم ان اباه لو اراد منعه لا يقدر عليه فانه لا يكتب كيلا يقع
العداوة بينهما وكذلك فيما بين الرجلين ومن الامرا [illegible] الرعية والحشم انما
يجب الامر بالمعروف اذا علم انهم يسمعون رجل اغتاب اهل قرية قال اهل
هذه القرية كذا لم يكن ذلك غيبة لانه لا يريد به جميع اهل القرية فكان المراد
هو البعض وهو مجهول الرجل اذا كان يصوم ويصلي ويضر الناس باليد واللسان
نذكره بما فيه لا يكون غيبة ان اخبر السلطان [illegible] ليزجره فلا اثم عليه رجل
يذكر مساوي اخيه المسلم علي وجه الاهتمام لم يكن ذلك غيبة انما الغيبة ان يذكر
ذلك علي وجه الغضب يريد به السب امراة ترضع صبيا بغير اذن زوجها يكره لها ذلك
الا اذا خافت هلاك الرضيع فحينيذ لا باس به رجل وجد امراة في بيته فوطيها
وقال ظننت انها امراتي روي عن ابي حنيفة رحمه الله انه قال ان كان نهارا يحد
وان كان ليلا لا يحد وبه اخذ الفقيه ابو الليث وعن ابي حنيفة رحمه الله في رواية
اخري عليه الحد ليلا ونهارا قال رضي الله عنه وينبغي ان يكون الجواب علي
التفصيل ان لم تكن امراته تزف اليه لا حد عليه وان زفت قبل ذلك لا يصدق
رجل له علي رجل دين فمات الطالب ولم يود المديون الدين الي وارثه قال
محمد بن سلمة رحمه الله ارجو ان يكون الدين يوم القيامة للطالب رجل عليه
دين فنسي حتي مات قال شداد رحمه الله ان كان الدين من بيع او قرض
لا يواخذ به يوم القيامة وان كان غصبا فهو ماخوذ رجل مات وله ديون
علي الناس ولم يدع وارثا قال ابو القاسم رحمه الله يتصدق المديون عن
صاحب الدين بقدر الدين رجل مات وعليه دين ولم يعلم الوارث بدينه
فاكل ميراثه قال شداد رحمه الله لا يواخذ الابن بدينه وان علم الوارث
بدين المورث كان عليه ان يقضي دينه من تركة المورث فان نسي الابن
بعد ما علم فانه لا يواخذ به في دار الاخرة رجل له علي رجل دين وهما في
الطريق فخرج اللص عليهما وقصد اخذ اموالهما فاعطي المديون صاحب المال
دينه في تلك الحالة قال بعضهم ان يودي دينه وليس للطالب ان لا ياخذ وقال
الفقيه ابو الليث رحمه الله عندي للطالب ان لا ياخذ في تلك الحالة لكن كفل

رجل يصوم ويصلي ويضر الناس لا يكون غيبة

سقف رجل ضد الكنيف في الكلا يبنيه في المعارة او في موضع لا يقدر المكفول له على
استيفا حقه لا يصح تسليمه رجل له ارض يجري نهر العامة فسق الماحريم النهر
حتي صار النهر في ارض الرجل فاراد الرجل ان ينصب في ذلك رحي في ارضه كان
له ذلك وان اراد ان ينصب على نهر العامة ليس له ذلك رجل يمر في الطريق
المحدث قال الفقيه ابو الليث رحمه الله ان علم ان صاحب الارض اخذ الطريق
في ملكه يباح المرور في الطريق المحدث وان لم يعلم يجوز فيها المرور حتي يعلم انه
غصب وقال نصير رحمه الله يجوز للرجل ان يمر في ارض الغير اذا كان له طريق
اخر وان لم يكن له طريق اخر فله ان يمر فيها لا يمنعه فاذا منعه فليس له ان
يمر فيها وقال بعضهم ان كانت الارض مزروعة او مكروبة ليس له ان يمر فيها
لان المرور اذا كان يضر بالارض لا يرضي به صاحب الارض وعن بعض المشايخ رحمهم
الله قال رايت في بعض الكتب عن ابي حنيفة رحمه الله ان الرجل اذا مر في ارض
انسان ولها حايط او حايل لا يحل فيها المرور ولا النزول فيها وان لم يكن لها حايل او حايط
لا باس بالمرور فيه وعن ابي القاسم رحمه الله رجل خفي عليه الطريق فاراد ان يمشي
في الارض المزروعة قال يمشي فيها ولا يطا الزرع ولا يفسده رجل رش الما في
الطريق في السوق قال ابو بكر الاصم رحمه الله لا رخصة فيه وان كثر الغبار وقال
ابو نصر الدبوسي رحمه الله لا باس بذلك لتسكين الغبار والزيادة على ذلك
لا تحل رجل رفع الطين او التراب من طريق المسلمين قال ابو نصر رحمه الله
ان رفع في ايام الوحل لسقيه الارض والطريق رجوت ان يكون محتسبا بمنزلة
اماطة الاذي عن الطريق وان اضر رفعه بالمارة لا يسعه ذلك وان
كان لا يضر فلا باس به رجل وطي بهيمة قال ابو حنيفة رحمه الله
ان كانت البهيمة للواطي يقال له اذبحها واحرقها وان لم تكن البهيمة للواطي كان
لصاحبها ان يدفعها الي الواطي بالقيمة ويذبحها الواطي ويحرق ان لم تكن ماكولة
وان كانت مما يوكل بان يذبحها من غير ان يحرقها ولا يود بها صاحب
البهيمة اذا لم ينفق على البهيمة يومر بالانفاق عليها ويجبر وقال ابو يوسف
رحمه الله تعالي يقال لصاحبها اما ان تنفق عليها او تبيعها رجل يتصدق

على

مطلب سؤال المسجد صدقة لا يجوز

على السوال في المسجد الجامع قال ابو نصر رحمه الله من اخرجهم من المسجد ارجوان يغفر
الله له باخراجهم عن المسجد وقال بعض العلما رحمه الله من تصدق بفلس في المسجد
يوم الجمعة ثم تصدق بعد ذلك باربعين فلسا لم يكن كفارة لذلك الفلس الواحد
وعن خلف رحمه الله انه قال لو كنت قاضيا لا اقبل شهادة من يتصدق على هولاء
في المسجد الجامع رجل بني في ارض العضي مسجدا او حماما او حانوتا قال
ابو يوسف رحمه الله لا باس بالصلوة في ذلك المسجد ولا باس باجرة الحمام والحانوت
رجل حفر بيرا في فنا قوم روي ابن رستم رحمه الله انه يومر بتسويتها ولا يضمن
النقصان ولو هدم حايطا لرجل ملكا له او حفر فيها بيرا يضمن النقصان
ولا يومر بالتسوية ولا يبني الحايط جنب اختضب واختضبت امراة بذلك
الخضاب قال ابو يوسف رحمه الله لا باس به ولا يصل فيه وان كان الجنب قد غسل
موضع الخضاب فلا باس بان يصل فيه ذكر ابن رستم رحمه الله رجل حفر قبرا
في غير ملكه ليدفن فيه ميتا له فدفن غيره فانه لا ينبش قبره ولكن يضمن
قيمة حفره حتي يحفر به حفيرة اخري يدفن فيه وعن ابي يوسف رحمه الله اذا دفن
الميت في ارض غيره بغير اذن المالك ان شا المالك امر باخراج الميت وان شا
سوي الارض فيزرع فيها رجل ام قوما وهم له كارهون ذكر الحسن البصري رحمه الله
عن اصحاب رسول الله صلي الله عليه وسلم انهم قالوا من ام قوما وهم له كارهون
لا تجاوز صلوته ترقوته قال ابو يوسف رحمه الله هذا اذا لم تكن الامام مستحقا
للامامة لفساد فيه فان كان اهلا فلا باس به وان كره القوم اهل قرية
جمعوا نذورا من اناس وزرعوا لاجل الامام قالوا الرزق الحاصل من ذلك يكون
لارباب النذور اذا لم يسلموا النذور الي الامام رجل وقعت له العذر في
دار انسان وخاف انه لو علم صاحب الدار يمنعه ولا يرد عليه هل يدخل داره
بغير اذنه قال ابن مقاتل ينبغي ان يعلم بذلك اهل الصلاح وان
امكنه ان يدخل وياخذ ماله من غير ان يعلم به احد فعل هذا اذا خاف
على صاحب الدار فان لم يخف لا يحل له ان يدخل بغير اذنه بل يعلم صاحب الدار
حتي ياذن له بالدخول او يخرج المال اليه رجل اتخذ في بيته حراسا لم يكن

في القديم ويتعدي ضرر ذلك الي دور جاره قال الشيخ الامام ابو القاسم رحمه الله ان كان
الضرر بينا ظاهرا بان كان دون انه يوهن حايط الجار فانه يمنع عن ذلك رجل
اراد ان يجعل داره اصطبلا ولم يكن في القديم وجاره يتضرر بذلك قال
ابو القاسم رحمه الله ان كان وجه الدواب الي الدور وان الي حايط الجار ليس له
ان يمنعه وان كان ذخرا فرجاله ان يمنعه رجل اراد ان يتخذ داره حظيرة
الغنم في سكة غير نافذة ويتاذي الجيران بنتن السرقين ولا يامنون على
الرعاة قال ابو القاسم رحمه الله ليس للجيران منعه عن ذلك وعن ابي يوسف
رحمه الله رجل اتخذ داره حماما ويدخل [illegible] بتضرر الجار قال للجار ان يمنعه عن ذلك
الا ان يكون دخان الحمام مثل دخان الجيران سكة غير نافذة ربط احدهم على
باب داره دابة واتخذ لها اريا قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله لكل
واحد من اهل السكة ان ياخذه بنقضه لان هذه السكة كدار بينهم وان
كانت السكة نافذة له ان يمسك الدابة على باب داره بشرط السلامة
وفي الجنايات املا قال ابو حنيفة رحمه الله لا باس للرجل ان يتخذ جناح
مشرعة في الطريق وقد كان ياخذه في الطريق فان خاصمه انسان
هدمه وذكر ابن رستم دار مشترك بين قوم لبعضهم اذ يربط الدابة وان
يتوضي وان يضع الخشبة فيها ومن عطب بذلك لا يضمن ولو حفر بيرا يؤخذ بان
يسوي فان نقص الحفر يؤخذ بنقصان الحفر وقال ابو حنيفة رحمه الله اذا احفر
الرجل في سكة غير نافذة بيرا او بني بناء فعطب به انسان ضمن ويؤخذ
بان يطم البير ولا يوخذ بما نقصت البير رجل هدم داره وامتنع عن العمارة
وذلك يضر بالجيران قال ابو نصر الدبوسي رحمه الله ان قدر على بنائه فلهم اخذه
ليرد الضرر عنهم وفي المبسوط صاحب الدار اذا رفع بناءه فافسد البير الريح
والشمس على جاره او نقب جدارا او فتح ابوابا لا يمنع وان تضرر به الجار
لا يمنع الجار لانه تصرف في ملكه رجل اتخذ طينا في زقيقة غير نافذة
قال الفقيه ابو بكر رحمه الله ان ترك مقدار الممر للناس وذلك يكون في الاحايين
ويرفعه سريعا لا يمنع عنه وقال محمد بن سلمة رحمه الله يجوز فيها بلا الطين

واتحاد

مطلب لكل واحد من الشركاء ان يربط الدابة ويتوضي

مطلب في هدم داره

واتحاد الاري والدكان ونحو ذلك ولو غرس في سكة غير نافذة فاراد واحد من الشركاء قطع
ذلك ولم يتعرض لغيرها من الاشجار في السكة قال ابو القاسم رحمه الله ليس له القطع
لانه متعنت وكذا في نقض جناح على الطريق الجادة رجل غرس اشجارا على شط
النهر عند باب داره وبين داره والاشجار طريق الجادة قال ابو القاسم رحمه الله ان
كانت الاشجار لا تضر بالنهر واهله رجوت ان يكون غارسها في سعة ويطيب
ثوابها له ولخلفه من بعده رجل اتخذ بستانا وغرس في اشجار الحب دار جاره
قال ابو القاسم رحمه الله ليس في هذا تقدير ويكتب ان ساعد بن حايط جاره قدر
ما لا يضر بدار جاره شعير وجدت في بعض الابدال والشاة ونحوه مسلة ذكر في نوادر
ابن رستم انه يوكل ويجوز بيعه وان كان في احتباس التعر [illegible] اهل قرية داسوا
حمر فيبول وبروث قال الحسن بن زياد رحمه الله لا ضيق عليهم في ذلك ذكر
ابن رستم انه لا باس به ما لم يستفتح حتى يقع بحمرة من درس العمارة وقعت في حنطة
نظهت قال ابو معاذ لا يوكل وقال الخصاف رحمه الله لا احفظ فيه قول اصحابنا
وعندي لا ينجسها الا ان يكون كثيرا فاحشا ينفر عنه الطبع رجل ينظر في كتب الاهاجي
والاسعار قالوا لا باس به اذا كان لا يجري به لسانه وهو ينظر فيه للتادب والله اعلم

كتاب الجنايات

الجنايات على وجهين احدهما يوجب القصاص
وهو العمد والاخر لا يوجب وما يوجب القصاص فهو على نوعين احدهما في النفس
والاخر فيما دون النفس والاخر فيما دون النفس وفيما دون النفس تعتبر
المساواة في البدل ولا تقطع اليمني باليسري ولا اليسري باليمني ولا الصحيحة
بالشلا ولا يد المراة بيد الرجل ولا يد الرجل بيد المراة ولا تقطع يد الحر بيد العبد
ولا يد العبد بيد الحر ولا يد العبد بيد العبد ويقطع يد المراة لان في المراة لا يختلف
البدل وهو نصف دية المراة وفي العبد يختلف البدل فان الواجب في يد
العبد يختلف البدل نصف قيمته والقيمة تختلف والجنايات فيما دون النفس
شجاج وغير شجاج اما الشجاج احدى عشر منها الحارصة وهي التي تحدش البشرة
ولا تخرج منها شي وتسمي حادسة والدامعة وهي التي يخرج منها ما يشبه الدمع
والدامية وهي التي يخرج منها الدم والباضعة وهي التي تبضع اللحم والمتلاحمة

وهي التي ترف ولا تقطع والسمحاق وهي التي تقطع اللحم وتبقي بين اللحم وبين العظم جلدة
رقيقة والموضحة وهي التي توضح العظم والهاشمة وهي التي تهشم العظم والمنقلة وهي
التي تنقل العظم وتخرج والآمة وهي التي تبلغ الى ام الراس وهي الجلدة التي تكون فوق
الدماغ والدامغة وهي التي تخرق الجلدة التي تكون فوق الدماغ والجائفة وهي التي
تصل الى الجوف ففي الموضحة العمد القصاص في قولهم ولا قصاص فيما بعد الموضحة
في قولهم اختلف الروايات فيما قبل الموضحة ذكر في الاصل انه يجب القصاص
وروى الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله انه لا يجب وعن عمر بن عبد العزيز قال
ما دون الموضحة خدوش فيها حكومة [illegible] وما لا يوجب القصاص منها بعضها
يوجب دية كاملة وبعضها يوجب بعض الدية وبعضها يوجب حكومة
العدل واختلفوا في تفسير حكومة العدل قال بعضهم ينظر الى المجني عليه
انه لو كان مملوكا كم ينتقص من قيمته بهذه الجناية ان كان ينقص عشر قيمته ففي
الحر يجب عشر ديته وعلى هذا الاعتبار في النصف والثلث ونحو ذلك وقال بعضهم
ينظر الى ما يحتاج في هذا من النفقة واجرة الطبيب هي حكومة عدل قال بعضهم
ينظر الى ادنى جراحة لها ارش مقدر وهي الموضحة فان كانت هذه الجراحة
نصف الموضحة يجب فيها نصف ارش الموضحة قال رضي الله عنه والفتوى على الاول
والجناية فيما دون النفس على نوعين منها ما يوجب القصاص ومنها ما يوجب
المال فما تعمد منها بآلة تعمد يوجب القصاص عند المساواة في المنفعة رجل
قطع لسان انسان ذكر في الاصل انه لا قصاص فيه وقال ابو يوسف لا قصاص في
بعض اللسان حتى يقطع الكل وان قطع بعض اللسان فمنع الكلام تجب فيها
الدية وان منع بعض الكلام دون البعض يقسم دية اللسان على الحروف التي
تتعلق باللسان فتجب الدية بقدر ما فات وان كانت الجناية فيما دون النفس
خطا وبعضها يوجب دية كاملة وبعضها لا يوجب دية كاملة ففي الدامية
والباضعة والمتلاحمة والسمحاق ان كان خطا ففيها حكومة عدل وفي الموضحة
نصف عشر الدية وفي المنقلة عشر الدية الف درهم وكذلك في الهاشمة
وفي الآمة ثلث الدية وفي الجائفة ثلث الدية اذا وصل الى الجوف ولم

سفه

سفه فان نفذ من ورائه ففيها ثلثا الدية ان كانت عمدا يكون في ماله وان كانت
خطا فعلى عاقلته وموضع الجائفة ما بين اللبة والعانة ولو شج موضحة
فذهب سمعه وبصره تجب ارش الموضحة في الموضحة ودية النفس في السمع
والبصر ولا يدخل فيه ارش الموضحة ولو شج موضحة فذهب بها شعر راسه تجب
دية كاملة للشعر ويدخل فيه ارش الموضحة ولو اوضحه بالعصا ثم ضربه اخرى
الى جنبها فتآكلتا حتى صارتا واحدة فهما موضحتان لا يجب القصاص في ذلك في
ظاهر الروايات وان اوضحه فذهب بها عقله وكان عليه دية النفس لاجل العقل
ويدخل فيه ارش الموضحة وفي شعر الراس واللحية اذا ذهب ولم ينبت دية
النفس وان حلق لحية انسان فنبت بعضها دون بعض حكومة عدل وكذلك
لحية الكوسج اذا كانت الشعور طاقات متفرقة وان شعرت هي رقيقة
ففيها دية وان كانت شعرات على الذقن لا شيء فيها وان حلق الشارب
ولم ينبت تجب حكومة عدل وفي قطع الانف من العظم دية النفس وكذا اذا
قطع المارن وهو ما لان من الانف وان قطع نصف قصبة الانف لا قصاص
فيه وفيه دية النفس ولو ضرب انف رجل ولم يجد ريح طيب ولا نتن ففيه
حكومة عدل وفي بعض الروايات ففيه الدية وذهاب الشم بمنزلة ذهاب
السمع وفي قطع كل الذكر دية كاملة وكذلك في الحشفة وحدها وان ضرب
على الظهر فذهب منفعة الجماع او صار احدب تجب دية النفس ولو
طعن برمح او غيره في الدبر فلا يستمسك الطعام في جوفه فعليه دية كاملة وكذا
لو ضربه فسلس بوله ولا يستمسك البول ففيه الدية وان اوصل امراة فلا
يستمسك البول ففيه الدية وفي العينين والحاجبين والشفتين وثديي المراة
وحلمتيها الدية وكذلك في اليدين والاذنين واللحيين والاليتين اذا لم يبق على
عظم الورك لحم فان بقي من اللحم شيء ففيه حكومة عدل وفي الانثيين الدية
وفي احدهما نصف الدية وفي الارنبة الانف حكومة عدل وفي اشفار
العينين الدية وفي كل شفر ربع الدية وفي اصابع اليد الدية وكذلك
في اصابع الرجلين الدية وفي كل اصبع عشر الدية وفي كل مفصل

ثلث عشر الدية الا الابهام وفي كل مفصل من الابهام نصف عشر الدية وفي كل سن
نصف عشر الدية وان كانت الاسنان اثني وثلاثين فذهب الكل ففيها دية
وثلاث اخماس الدية ودية النفس تجب على العاقلة ولذلك دية العقل والسمع والبصر
والشم والذوق والكلام والانزال والحدث وشعر الراس واللحية والاذنين والحاجبين
واهداب العينين واصابع اليدين والرجلين وحلمتي المراة والافضا اذا لم يستمسك
البول او الغايط وفي الحشفة والمارن والشفتين واللحيين والاليتين واعوجاج
الوجه وقطع فرج المراة اذا منع الوطي او ضرب على الظهر فانقطع ماوه ففي جميع ذلك
دية كاملة فان قطع نصف الذكر لا قصاص فيه ولا قصاص في الشعر اي شعر كان
وفيما يجب القصاص لا تعتبر المساواة بين الاعضاء في الصغر والكبر فيقطع الطويل
بالقصير ويد الكبير بيد الصغير واذا شج رجل رجلا موضحة عمدا يستوفى القصاص
من الموضع الذي وقع الفعل الاول فان كانت الشجة الاولى في مقدم الراس او موخره
او وسطه يقتص منه في ذلك الموضع لا في غيره ولو كسر سن انسان من الاصل عمدا
او نزع من الاصل يجب القصاص وكذا اذا قطعه قال بعض العلما يوخذ سنه
بالمبرد الى ان ينتهي الى اللحم ويسقط ما سواه وان كسر بعض السن ولم يسود
الباقي يجب القصاص ويقطع قدر ما كسر بالمبرد وان كسر بعض السن واسود
ما بقي يجب القصاص فان قال المجني عليه انا استوفي القصاص في المكسور
واترك ما اسود لا يكون له ذلك وفي ظاهر الرواية اذا كسر السن لا قصاص فيه
ولو ضرب سن انسان فتحرك ينتظر حولا وان سقطت لا ينتظر حولا الا ان يكون
صبيا حولا لان سن البالغ لا ينبت الا نادرا وسن الصبي فينتظر حولا فان لم ينبت
كان عليه ارشها وقال الحسن رحمه الله يجب حكومة عدل وبه اخذ الفقيه ابو
الليث رحمه الله ولو حلق راس شاب فنبت ابيض لا شي عليه في قول ابي حنيفة
رحمه الله وقال صاحباه ففيه حكومة عدل وبه اخذ الفقيه رحمه الله وفي حلق الشارب
حكومة عدل وان شجه موضحة فبرات ونبت عليه الشعر حتى لا يرى موضع الشجة
قال ابو حنيفة رحمه الله لا شي عليه وقال رحمه الله عليه اجرة الطبيب فان كان
الرجل اصلع فضرب على راسه مقدار الموضحة كان عليه ارش الشجة دون

ارش

اشتريت هذه الدار بمائة دينار فسلم لي نصفها وادفع نصفها لك فقال الشفيع نعم ان
قال اشتريت فعلت ذلك يكون تسليما للشفعة وذكر هذه المسألة في كتاب الشفعة
وجعلها على ثلاثة اوجه اما ان سلم الشفعة بالدراهم او ثبت منها بعينها او ببعضها
بغير عينها فان قال سلمت لك نصف الشفعة بمائة درهم تبطل شفعته في
الكل وان قال سلمت الشفعة في نصف الدار فيه روايتان في رواية تبطل الشفعة
في الكل وفي رواية لا تبطل وذكر في الجامع ما يدل على ان تسليم الشفعة في البعض
لا تبطل شفعته في الكل فان صالح الشفيع من الشفعة على دراهم بطلت شفعته
ولا يجب المال وان صالح على بعض المعين من الدار صح الصلح ويكون للشفيع نصف الدار
ويبقى النصف للمشتري ولو ان الشفيع قال للمشتري وقد اشترى الدار لغيره
بالوكالة سلمت شفعتها او سلمت الشفعة لك او قال ذلك للبايع والدار في يد البايع
كان تسليما للشفعة ولو قال البايع بعد ما سلم الدار الى المشتري سلمت الشفعة لك صح
استحسانا ولو قال سلمت الشفعة بسببك او لاجلك صح تسليمه قياسا واستحسانا
ولو قال الوكيل بالشرا بعد ما دفع الدار الى الموكل سلمت لك الشفعة استحسانا
ولو اشترى دارا بوكالة لغيره فقال اجنبي للشفيع سلم شفعة هذه الدار للموكل
فقال الشفيع سلمتها لك او اعرضت عنها لك صح تسليمه استحسانا ولو قال
الشفيع لاجنبي ابتدا سلمت شفعة هذه الدار لك او اعرضت عنها لك صح
تسليمه ولا تبطل شفعته قياسا واستحسانا ولو قال الاجنبي سلمت الشفعة
للموكل او قال وهبتها للموكل او قال اعرضت عنها لاجلك وشفاعتك صح تسليمه
وتبطل شفعته ولو صالح الاجنبي الشفيع على شفعته على دراهم معلومة كان تسليما
ولا يجب المال لانه لو صالح المشتري من الشفعة على مال بطلت شفعته ولا يجب المال
وهو بمنزلة ما لو صالح لكفيل بنفس الطالب على مال لا يجب المال وهل يبرا عن الكفالة في رواية
ابي حفص يبرى ولا يبرا في رواية ابي سليمان ولو ان اجنبيا قال للشفيع انا ضامن لك
على الدراهم على ان تسلم الشفعة ولم يقل لي فقبل الشفيع لا يجب
الاب يملوكا له ان يشتري الدار من صاحبها لابن صغير لمولاه بالثمن الذي
اتفقا عليه فيشتري المملوك ثم ان المولى يدعي ان الدار لابنه الصغير

ولا تبطل شفعته المال على الاجنبي

ولا يدعي الشرا فيكون صادقا الا ان هذا لا يخلوا عن نوع شبهة لان الملك انما يثبت
للابن بالسبب فاذا ادعى الاب ملكا مطلقا كان مدعيا غير ذلك الملك لان الملك
المطلق اقوى من الملك بالسبب على ما عرف ان القضا بالملك المطلق قضا بالزوايد
وفي القضا بالملك بالسبب لا يدخل الزوايد والشهود اذا تحملوا الشهادة على الملك
بسبب فاذا استشهدوا بالملك المطلق كانت شهادتهم بالاصل والزيادة واختلف
المشايخ ان الشاهد اذا تحمل الشهادة على الملك بسبب ثم ان البايع غصب
المبيع من المشتري فجاء المشتري بالشهود وامرهم ان يشهدوا بالملك
المطلق ~~كانت شهادتهم~~ وقال بعضهم يجوز لهم ان يشهدوا على الملك المطلق
وقال بعضهم لا يجوز وكذا اذا تحملوا الشهادة على الدين بسبب هل ينبغي
لهم ان يشهدوا على الدين مطلقا هو على هذا الخلاف ايضا والخصاف يقول
بالجواز ومن جملة الحيل ان يقر البايع بجزء معلوم من داره للمشتري ثم يبيع
الباقي منه الا ان هذا يكون على الاختلاف ايضا فانهم اختلفوا ان الانسان
اذا اقر بعين لغيره هل يثبت الملك للمقر له بالاقرار قال بعضهم لا يثبت
لان الاقرار ليس من اسباب الملك ولهذا يصح من العبد الماذون ولو كان الاقرار
من اسباب الملك كان الاقرار تمليكا بغير عوض والعبد الماذون لا يملك ذلك
ومن الحيل ان يوكل المشتري رجلا بالشرا فيشتري الوكيل ويغيب فلا يكون
الموكل خصما للشفيع الا ان هذا على قول محمد رحمه الله اما على قول ابي يوسف
رحمه الله يكون الموكل خصما للشفيع ليطلب منه الشفعة فانه ذكر في الماذون
اذا اشترى الرجل دارا وباع من اخر وغاب المشتري الاول ثم جاء الشفيع
واراد ان ياخذ بالبيع الاول على قول محمد رحمه الله لا يملك وعلى قول
ابي يوسف رحمه الله يملك ذلك وعلى هذا الخلاف العبد الماذون المديون
اذا باعه المولى بغير اذن الغرما فحضر الغرما لا خصومة لهم مع المشتري
في قول محمد وعلى قول ابي يوسف للغرما ان يخاصموا المشتري ومن الحيلة
في الشفعة ان يواجر المشتري من البايع يوما الى الليل
بجزء من ماية جزء من الدار فيمضي اليوم ثم يبيع بقية الدار من صاحب

الثوب

الثوب فلا يكون الشفعة للشفيع اما الجزء الاول فلان صاحب الثوب صار شريكا
في الدار لكان مقدما على الجوار ومنها ان يستاجر صاحب الدار الذي يريد شرا الدار
بشرا الدار على ان يشفيه فاذا سعى في المجلس او في غيره يملك عشرا الدار فلا
يكون للشفيع حق الشفعة وهو يكون اولى من الجار وجعل الاجرة ههنا
بمنزلة المهر وفي المبسوط جعل الاجرة بمنزلة البيع فانه قال لو كانت الاجرة
عبدا فباعه قبل القبض لا يجوز ولو استحق العبد الذي هو اجر الدار بطل
العقد والخصاف جعل الاجر بمنزلة المهر ومن الحيلة انه اذا اراد ان يبيع
الدار بعشرة الاف درهم يبيعه بعشرين الفا ثم يقبض تسعة الاف
وخمسماية ويقبض بالباقي عشرة دنانير او اقل او اكثر واراد الشفيع ان
ياخذ بعشرين الفا انما يرجع بما اعطاه لانه اذا استحقت الدار ظهر انه لم يكن ثمن
الدار فيبطل الصرف كما لو باع الدنانير بالدراهم التي للمشتري على البايع ثم
تصادقا انه لم يكن له عليه دين فانه يبطل الصرف ومن الحيلة لابطال الشفعة
ان يقول المشتري للشفيع اني اشتريت الدار من فلان بكذا فابيعها منك بكذا فاشترى
او يقول زدني في الثمن بكذا فخذها او يقول عوضها لي بدار اخرى او يقول
اني اوليكها فان احببت ان اوليكها بالثمن الذي اشتريتها فقال الشفيع
وليتها فانه يبطل شفعته وكذا لو بعث المشتري الى الشفيع رجلا يقول له
الشفيع فقال الرجل المبعوث للشفيع ان فلانا اشترى هذه الدار بكذا وهو
يقول اني احببت ان اوليكها بما اشتريتها به وليتها فقال الشفيع نعم وليتنيها
بطلت شفعته ولو بعث المشتري الى الشفيع رجلا فقال الشفيع قد كنت اشتريتها
فلان يعني البايع بعني هذه الدار قبل شرا هذا الرجل فقال الشفيع نعم بطلت
شفعته لانه لما ادعى الملك لنفسه فقد اقر انه لا شفعة له ولو قال الشفيع
اني اشتريت هذه الدار بماية دينار فان اردت ان احط من ثمنها عشرة دنانير
فقال نعم بطلت شفعته بقوله انما تبطل شفعته في هذه الصورة اذا قال
احط عنك من ثمنها العشرة دنانير وابيعها منك بتسعين دينارا اما بدون
هذه الزيادة لا تبطل شفعته ولو اشترى دارا وطلب الشفيع شفعته

فصالحه المشتري من ذلك على بيت معين من الدار بعينه فعند البعض بحصته من الثمن ذكر فيها
انه لا يجوز لان حصته من الثمن ليس بمعلوم فان اراد ان يسلم البيت للشفيع ويبقى
ما بقي من الدار للمشتري ليشتري رجل اجنبي هذا البيت للشفيع بالجزء من الثمن ثم ان
الشفيع يسلم الشفعة فيما بقي من الدار فيحصل الغرض لكل واحد منهما اذا تم
البيت للشفيع وبقية الدار للمشتري اذا مات الشفيع بعد ما قضى القاضي بالشفعة
بمنزلة البيع قبل ان يقبض الدار وقبل ان ينقد الثمن كانت الدار لورثة الشفيع
لان قضاء القاضي بالشفعة بمنزلة البيع ولو مات الشفيع بعد ما اشترى الدار
كانت الدار لورثته ميراثا ولو قضى القاضي بالشفعة للشفيع فطلب المشتري من
الشفيع ان يرد الدار على المشتري بزيادة الثمن والزيادة من جنس الثمن او من غير
جنسه تصير الدار للمشتري بالثمن الاول تبطل الزيادة عن المشتري لان
رد الدار على المشتري يكون بمنزلة الاقالة والاقالة انما تكون بالثمن الاول ولا يصح
فيه الزيادة فكذا لو طلب المشتري من الشفيع بعد ما قضى القاضي له بالشفعة ان
يرد الدار على البائع بزيادة في الثمن ففعل كانت اقالة والاقالة انما تكون بالثمن
الاول ولا يصح فيه الزيادة وكذا لو طلب المشتري من الشفيع بعد ما قضى القاضي له
بالشفعة ان يرد الدار على البائع بزيادة في الثمن ففعل كانت اقالة والاقالة
والاقالة كما تكون بين البائع والمشتري تتحقق بين البائع والمشتري لان
الشفيع بعد ما قضى القاضي له قام مقام المشتري ويصير المشتري كالوكيل
للشفيع فيصح اقالة الشفيع مع البائع ويكون له حق الحبس الا ان يستوفي
الثمن ذكر محمد رحمه الله في الاصل الحيل في اسقاط الشفعة ولم يذكر الكراهة
قالوا على قول ابي يوسف رحمه الله وعلى قول محمد وهذا بمنزلة الحيلة لمنع
وجوب الزكاة وفي الاستبراء على قول ابي يوسف رحمه الله لا يكره وقال بعض
مشايخنا يكره الاحتيال لاسقاط الشفعة بعد الوجوب لانه احتيال
لابطال حق واجب وقبل الوجوب ان كان الجار فاسقا يتاذى منه فلا
باس به وقال الشيخ الامام السرخسي لا باس بالاحتيال لابطال حق الشفعة
على كل حال اما قبل وجوب الشفعة فلانه كما لو ترك انتفاع الثالث

لمنع

لمنع وجوب الزكاة بعد وجوب الشفعة لا يكره الاحتيال ايضا لانه احتيال
لدفع الضرر عن نفسه لا لاضرار بالغير فظاهر ما ذكرنا في الكتاب دليل على هذا

كتاب السير

ابواب الكتاب ستة اباحة القتل ومن يباح
قتله والثاني في الامان والثالث فيما يصير الكافر مسلما به والرابع فيما يصير
المسلم به كافرا والخامس في احكام الردة وتصرفات الحربي والسادس في الخراج
والجزية اما الاول لا باس بالقتال في اشهر الحرم وهي ذي القعدة وذي الحجة
والمحرم ورجب وترك البداية في القتال في اشهر الحرام افضل فان كان قوما
لم يبلغهم الدعوة يدعون الى الاسلام اولا فان ابوا قاتلهم وان كان قوما بلغتهم
الدعوة لا باس بقتالهم قبل تجديد الدعوة والتجديد افضل ولا يخرج الرجل
الى الجهاد الا باذن والديه جميعا فان اذن احدهما ولم ياذن الاخر لا ينبغي
له ان يخرج ولهما ان يمنعاه من الخروج الى الجهاد ان كان في خروجه لحقتهما المشقة
وان لم يكن له ابواه وله جدان او جدتان ياذن له الجد من قبل الاب والجدة
من قبل الام ولم ياذن الاخوان كان له ان يخرج لان اب الاب قايم مقام الاب
وام الام قايمة مقام الام عند عدم الام فاعتبر اذنهما لا غير وان كان احد
الابوين مسلما والاخر كافرا فاذن له المسلم بالجهاد ومنعه الكافر ان كان
الكافر يمنعه لشفقة له على الولد لا يخرج الا باذنه وان كان الكافر يمنعه
لانه يقاتل اهل دينه لا باس بان يخرج بغير اذنه وان اراد الولد الخروج
للتجارة او للحج وكره ابواه كان له ان يخرج الا ان يكون السفر مخوفا كركوب
البحر وخوف العدو فانه لا يخرج الا باذنهما وان لم يكن السفر مخوفا لا باس بان
يخرج الا باذنهما والمراة اذا منعت ابنها عن الجهاد فان كان قبلها لا يحتمل صبر
الفراق وتضرر بالاطلاق كان لها ان تمنعه من الجهاد ولا اثم عليها ولا يعتبر
اذن المراة في خروج الزوج الى الجهاد وغيره وكذلك من تجب عليه
نفقته كالبنات والاخوات والعمات والخالات وذكور الصغار والزمنى
العجائز الذين لا حرفة لهم الا ان يخاف عليهم الضيعة واما الذكور الذي
لا ماية لهم فلا باس بان يخرج وان يدعهم وان خاف عليهم الضيعة

وان اراد ان يخرج الجهاد وعليه دين لا ينبغي له ان يخرج قبل قضى الدين فان لم يكن عنده
ما يقضي به الدين فانه لا يخرج الا بامر الطالب والكفيل جميعاً وان كانت الكفالة
بغير اذن المديون لا بغير اذن الطالب لانه لا حق للكفيل على المديون
وان كان عند الرجل ودايع وارباها غيب فان اوصى الى رجل ان يدفع الودايع
الى اربابها كان له ان يخرج الى الجهاد وان اراد ان يخرج في طلب العلم بغير اذن
والديه اذا لم يكن يذكر هذا الكتاب وزعم المتاخرون ان له ان يخرج في طلب العلم بغير يحج
اذن والديه اذا لم يكن السفر مخوفا واستغنيا عن خدمته ولا يقاتل العبد بغير
اذن مولاه والمراة بغير اذن زوجها ما لم يقع النفير فان وقع النفير وبلغهم الخبر ان العدو
جا الى مدينة من مداين الاسلام كان للرجل ان يخرج بغير اذن الابوين عند الخوف
على المسلمين او على ذراريهم او على اموالهم ولا باس للغلام الذي لم يبلغ ان يقاتل عند
النفير اذا طاق القتال وان كره ابواه واذا كان النفير من قبل الروم فعلى كل من يقدر
على القتال ان يخرج الى الغزو اذا ملك الزاد والراحلة ولا يجوز له التخلف
الا بعذر بيع امراة سبيت بالمشرق كان على اهل المغرب ان يستنقذوها ما لم يدخلوها
دار الحرب واذا وقع القتال بين اهل البغي والعدل يجب على اهل العدل
ان يقاتلوا البغاة ليرجعوا الى امر الله وان وقعت الفتنة بين فريقين باغيين
يقتتلان لاجل الدنيا والملك كان الرجل ان يلزم بيته ولا يخرج الى احد منهما
وكذا لو وقع القتال بين محلتين للحمية والعصبة لا ينبغي لاحد ان يعاون
اهل احدى المحلتين قوم من الصلحا يريدون الغزو ومعهم قوم من اهل الفساد
يخرجون الى الغزو معهم سرا بينهم فان امكن للصلحا الخروج بدونهم لا يخرجون
معهم وان لم يمكنهم الا معهم فانهم يخرجون معهم واثم الفساد يكون على المفسدين
وللصلحا اجرهم ولا باس بخروج العجايز في العساكر للقيام على المرضى
دون الخدمة فان ارادوا اخراج النسا لا محالة فلا باس باخراجهم الاما واذا
دخل اهل الاسلام دار الحرب مغيرين لا ينبغي لهم ان يقتلوا النسا الا اذا
قاتلت المراة او كانت ملكة او كانت ذات راي في الحرب فيقتلن ولا يقتل الصبيان
والشيخ الفاني الا ان يكون الصبي ملكا وقد احضروه موضع القتال

وفي قتله

٤٣٥

وفي قتله يكون كسر لهم فيقتل وكذا الشيخ الفاني اذا كان له راي في الحرب ولا يقتل المعتوه
ولا الراهب في صومعته لا يخالط الناس وكذا الاعمى ومقطوع اليد والرجل من خلاف
ومقطوع اليمنى خاصة ويابس الشق فان قاتل واحد من هولا لا يقتله واذا قاتلت
المراة فاخذها المسلمون لا باس بقتلها وان امكن بسبيها وكذا الاعمى والمقعد والشيخ
الفاني اذا احضروا وحرضوا على القتال ومن قتل واحدا منهم من هولا الجملة وليس عليه
شي ولهم ان يقتلوا الذي يفيق ويجن والاخرس والاصم واقطع اليسرى واقطع احدى
الرجلين والمتبتل والسياح الذي يخالط الناس والمريض واما الصبي والمعتوه
ما داما يقاتلان او يحرضان فلا باس بقتلهما وبعد ما صارا في ايدي المسلمين لا ينبغي
ان يقتلوهما وان كانا قتلا غير واحد وعن ابي حنيفة ان قتل اصحاب الصوامع
حسن ولا يسبى الشيخ والعجوز لانه لا يتوهم منهما النسل ويوسر الاعمى والمقعد
ومقطوع اليد والرجل ويابس الشق ولا يترك في دار الحرب لتوهم النسل من
هولا وللمسلم ان يقتل كل ذي رحم محرم منه من المشركين في دار الحرب الا الاما
والاجداد والجدات فانه لا يقتلهم ما لم يقصد وا مثله فاذا قصدوا قتله
كان له ان يقتلهم فاما الاولاد والاخوة والاعمام والاخوال والعمات والخالات
واولادهم فلا باس للمسلم ان يبتدي قتلهم وينبغي ان يكون الزية المسلمين
بيضا والزية الكفار سودا ولا باس بادخال المصحف في دار الحرب القران
اذا كان عسكرا عظيما فان لم يكن ينبغي ان يسافر به قال ابو حنيفة اقل السرية
مائة واقل الجيش اربعمائة قال الحسن ابن زياد اقل السرية اربعمائة واقل الجيش
اربعة الاف والحراسة بالليل عند الحاجة اليها افضل من صلاة الليل ويكره
حمل روس الكفار الى دار الاسلام وقيل ان كان فيه الحاق الوهن والكبت بهم لا باس
به ولا يستحب رفع الصوت في الحرب لانه نوع من الفشل وان كان في رفع
الصوت تحريض على القتال فلا باس به ويكره اخصا الفرس لان
صهيله يرهب العدو ويكره ان يلبس المسلم شيا من السلاح فيه صورة
انسان او طير فاما الشجر ونحو ذلك فلا باس في ذلك ولا يجوز رد السلاح الى اهل
الحرب بعوض وبغير عوض في قولهم ولا يفادى الحربي لمسلم ولا بمال في قول ابي حنيفة

وقال ابو يوسف يفادي بالمسلم اذا كان خيرا للمسلمين ولا يفادي بالمال في قولهم
ولا باس بالطبول تضرب في الحرب لاجتماع الناس لانه ليس بلهو ولا باس
بجعل الاجراس على الخيل مع التجافيف التي تقال بالفارسية برگستوان لان
فيه ارهاب العدو ويكره الجرس على اعناق الابل والحمر التي تحمل عليها الاثقال
واما التي تقال بالفارسية دراي لا يسمى جرسا فلا باس به حربي وجد
في دار الاسلام فقال انا رسول الملك لا يصدق ويكون فيئا لجماعة المسلمين في قول
ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله لي اخذه احد من الحربي كتابا
يشبه كتاب الملك صدق ولا باس للرجل الواحد ان يحمل على الف من المشركين
ان كان يطمع السلامة او النكاية بهم وان كان لا يطمع لخذهما كره لان فيه
اهلاك النفس من غير فايدة مسلم وقع في ايدي الكفرة وقرب على القتل
فقيل له مد عنقك فمد عنقه للقتل ان يخاف انه لو لم يمد عنقه يقتل باذية
من القتلة الاولى فلا باس به وان كان يعلم لو لم يمد عنقه لا يقتل كره ان يمد
عنقه واذا احرق المشركون سفينة في الحرب فيها المسلمون ان صبروا في السفينة
حتى احترق كان في سعة وان القى بنفسه في البحر فغرق كان في سعة في قول
ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد ان صبر حتى احترق ان كان يعلم انه
لا ينجو من البحر فلا باس به وان كان يحسن السباحة ويطمع ان ينجو من البحر
كان الواجب ان يلقي بنفسه في البحر في قولهم واذا قامر المسلم المشركين
في دار الحرب واخذ منهم اموالا فلا باس وكذا لو باع منهم خمرا او خنزيرا او درهما
بدرهمين فلا باس به ولا باس بتعليم القرآن الكفرة ولا باس بنقش قبورهم
لطلب المال واذا قهر ملك اهل الحرب اهل مملكته للرق صاروا ارقاء
جاز شراؤهم منه وان قهرهم بالولاية والسلطنة لا يملكهم ويكره للمسلم
الواحد القوي ان يفر من الكافرين وكذا الوفر المائة من المائتين في قول
محمد ولا باس بان يفر الواحد من الثلاثة والمائة من ثلثمائة ولا ينبغي
للمسلمين ان يفروا اذا كانوا اثني عشر الفا وان كان العدو اكثر لقوله
عليه السلام خير الجيوش اربعة الاف ولن يغلب اثنى عشر الفا عن قلة
اذا

اذا كانت كلمتهم واحدة فالحاصل انه على ظنه انه يغلب فلا باس بان يفر ولا باس للواحد
ان يفر من اثنين اذا لم يكن معه سلاح وذكر في السير انه يرخص في الفرار من الزحف
اذا كانوا لا يطيقون وعن ابي حنيفة لو غاروا الى مصر او الى بعض جيوش المسلمين
لم يكن فرارا من الزحف مسلم هرب من العدو واختفى في موضع فاصابه العدو
فسالوه عن اصحابه لا ينبغي له ان يعلمهم بموضع اصحابه وان اكره بالقتل
لان المكره بالقتل لا يباح له قتل المسلم ولا يرخص فصل في مقاتلة المسلم
المستامن في دار الحرب قوم من المسلمين جمعوا اموالا ودفعوا الى رجل ليدخل دار الحرب
ويشتري بها الاسارى المسلمين منهم فان هذا المامور ربما لا يجد التجار في دار الحرب لكل من
اخبر انه حر مسلم اسير في دار الحرب في ايديهم يشتريه المامور ولا يجاوز قيمته لو
كان عبدا في ذلك الموضع وانما يشتريه بقدر قيمته وبغبن يسير ولو اراد المامور
ان يشتري اسيرا فقال اشتري فاشتراه الاسير بالمال المدفوع اليه يضمن
المامور ذلك ويرجع به على الاسير لانه صار مقرضا اياه فيرجع عليه كمن قضى
دين غيره بامره فانه يرجع اليه بما امره به دون غيره وهو بخلاف الوكيل بالشرا
اذا اشترى باكثر مما امره معاملة فانه يكون مشتريا لنفسه ولو ان هذا
المامور شترا الاسير فقال للاسير فقال للاسير بعدما قال الاسير اشترني
بكذا انا اشتريتك بالمال المدفوع الى حبسه فاشتراه كان مشتريا لاصحاب
المال حربي دخل دارنا بامان ومعه ابنه او ابن غيره من اهل الحرب فباع
ابن نفسه لا يجوز باتفاق الروايات ويجوز بيع غيره ولو ان ملك اهل
الحرب اهدى الى الخليفة ذكر في السير انه يطيب للمهدي اليه الا ان يكون من
محارم المهدي او ام ولده فانهم يعتقون وروى هشام ان الحربي اذا اهدى
ابنته الى الامام فهي حرة وكان لها ان ترجع الى دار الحرب وروى الحسن
عن ابي حنيفة وابن سماعة عن محمد ان الحربي اذا باع ابنه او اباه في دار
الحرب لا يجوز وان اخرجه المشتري الى دار الاسلام يملكه ان لم يكن بينهما
امان فالحاصل ان الحربي اذا باع اباه او ابنه في دار الحرب من المسلم المستامن
يكون باطلا وهو رواية عن ابي حنيفة ورواية هشام عن محمد رحمه الله

سوا كان يرى البايع جواز هذا البيع او لا يرى في قول عامة المشايخ منهم الشيخ الامام
ابو بكر وقال الحسن الكرخي ان كان البايع الحربي يرى جواز البيع جاز والا فلا وروى
ابن سماعة عن ابي يوسف ان الحربي اذا باع ولده في دار الحرب من حربي اخر او من
مسلم مستامن جاز عند ابي حنيفة ولا يجبر المشتري على الرد وعن ابي يوسف اذا خوصم
في الرد يجبر على الرد عليهم وعن ابي نصر الدبوسي ابنه ان باعه الحربي من مسلم
مستامن لا يجوز وان باعه في دار الحرب من حربي اخر وسلمه اليه ملكه المشتري وعن بعض
من المشايخ قالوا لا يباح للمشتري ان يشتري وان اشترى جاز ويكون رقيقا
للمشتري وقال بعضهم ان اشتراه مسلم في دار الاسلام لا يملكه وان اشتراه
في دار الحرب واخرجه الى دار الاسلام يملكه والصحيح ما قلنا انه لا يجوز بيع
الحربي ولده في دار الحرب واتفقت الروايات على انه لا يجوز بيعه في دار الاسلام
ومتى لم يجز البيع في دار الحرب على قول العامة فان اخرجه المسلم الى دار الاسلام
اختلفت المشايخ فيه قال بعضهم يملك لان البيع وان بطل فمتى اخرجه فقد
ملكه بالقهر المبتدا وقال بعضهم يكون حرا لان البايع لا يملك التصرف
فيه لا بيعا ولا وطيا فلا يملك المشتري وقال بعضهم ان كان البايع يرى
جواز هذا البيع لا يملكه المشتري بالاخراج الى دار الاسلام اخرجه طايعا
او مكرها وان كان البايع لا يرى جواز هذا البيع ان اخرجه المشتري كرها
يملكه وان اخرجه طوعا لا يملكه والصحيح انه ان اخرجه كرها يملكه
وان اخرجه طايعا لا يملكه سوا كان البايع يرى جواز هذا البيع او لا يرى ولو ان
تزوج المسلم المستامن حربية في دار الحرب ودفع الصداق الى ابيها وفي
قلبه انه يبيعها اذا اخرجها الى دار الاسلام ذكر في السير الكبير ان اخرجها
طايعة فهي حرة وان اخرجت مكرهة كما اخرجت الاسير فهي موقوفة وان
اختلفا فقالت المراة خرجت طايعة وانا حرة وقال الرجل اخرجتها مكرهة
وهي رقيقة لي فانه ينظر اليها ان جا بها مربوطة كما يجي الاسير كان القول
قول الرجل وان كان بخلاف ذلك فالقول قول المراة ولو ان قوما من بلدة
يدعى اهلها الى الاسلام يصومون ويصلون ويقرون القران ويعبدون

الاوثان

الاوثان ومع ذلك فاغار عليهم المسلمون وسبوهم فاشترى منهم مسلم من تلك
السبايا فلو ان لم يكونوا مقرين بالعبودية والرق لملكهم يجوز شرا النسا
والصغار منهم ولا يجوز شرا الذكور الكبار منهم لانهم لما اقروا الاسلام
ثم عبدوا الاوثان كانوا مرتدين فيجوز استرقاق نسايهم وصغارهم ولا يجوز
استرقاق كبارهم كما لا هو من اهل الردة وان كانوا مقرين بالعبودية والرق
لملكهم كانوا ارقا لملكهم فيجوز استرقاقهم وسبيهم فاذا ملكهم السابي جاز بيعهم
مسلم مستامن دخل دار الحرب بامان فاشترى جارية مسلمة او كتابية حل وطيها
في قولهم وفي بعض الروايات يكره وطيها عند ابي حنيفة ولو تزوج هذا المسلم
امراة كتابية حل وطيها **فصل فيما يجوز** لامير العسكر ان يفعل في دار
الحرب اذا اهدى العدو الى امير العسكر شيا فاراد الامير ان يعوضه من الغنيمة
ان كان العوض مثل هديتهم او زيادة عن العوض بقليل جاز العوض من الغنيمة وتكون
الهدية لجميع العسكر وان بعث امير العسكر في ارض العدو رسولا الى ملك العدو
فاجازه ملك العدو ولرسول الامير جايزة فاخرجها الرسول كانت الجايزة للرسول
خاصة لان العدو ملكه اختيارا لا عن رغبة ولو ان امير العسكر استاجر
للعسكر اجيرا باكثر من اجر قدر ما لا يتغابن الناس فيه فعمل الاجير وانقضت
المدة كانت الزيادة على اجر المثل باطلة لان امير العسكر يتصرف بطريق
النظر ولو استاجر القاضي لليتيم اجيرا بما لا يتغابن الناس فيه فعمل الاجير
وانقضت المدة كانت الزيادة باطلة ولو ان القاضي او امير العسكر قال انا
استاجرته وانا اعلم انه لا ينبغي لي ان افعل كان جميع الاجر في ماله
كالقاضي اذا اخطا في قضايه كان خطاه على المقضي له وان تعمد الجور كان
ذلك عليه ولو ان امير العسكر استاجر قوما مشاهرة يسوق الغنم
او الرماك حيث ما يدور ولم يبين المكان جاز وله ان يزيدهم غنما
ورماكا بعد رماكهم وغنمهم مقدار ما يحمله الاجير لانه اجير وحده ولو قال
امير العسكر لمسلم او ذمي ان قتلت ذلك الفارس فلك مائة درهم
فقتله لا شي له ولو استاجر رجلا ان يقطع روس القتلى من الكفرة بدرهم

دراهم فقطع كان له الاجر عشرة دراهم لان قتل الكافر طاعة ولم يجز الاستيجار
عليه وقطع راس القتيل ليس بطاعة فصح الاستيجار عليه وان امير العسكر
استاجر مسلما او ذميا ليقتل اسيرا او كافرا في ايديهم لا يجب الاجر لما قلنا رجلان
بينهما فرسان احدهما المهاياة وابى الاخر لا يجبر الآبي على المهاياة في الركوب
للقتال في قولهم وفي الركوب لغير القتال لا يجبر الآبي على المهاياة في قول ابي حنيفة
ولا يستحق واحد منهم سهم فارس **فصل في الامان** اذا غزا المسلمون
دار الحرب اختلفوا انهم يدعونهم الى الاسلام او يقاتلونهم من غير دعوة قال ابو
حنيفة الدعوة افضل وان ترك الامير الدعوة وقاتلهم واغار عليهم وسبا
نساءهم وصبيانهم واحرق حصونهم جاز وان ظفر بهم فاخذ دوابهم حيوان
ولم يقدر على اخراجهم كان له ان يقتلها ويحرق اللحوم ويدفن اسلحتهم تحت
الارض فان وقع في قلوبهم ان الكفرة يجدون الاسلحة يحرق اسلحتهم واذا طلبوا
الامان امنهم واذا جاءوا بامان يدعونهم الى الاسلام او قبول الجزية
فان ابوا ردهم الى مامنهم ثم يقاتلهم فان امنهم غير الامام اذا امنهم حر مسلم
او امراة صح امانه وكذلك امان المريض والشيخ الكبير الفاني لانه من اهل القتال
بماله او رايه ويصح امان المكاتب والعبد الذي قاتل مع العسكر ولا يجوز
امان المسلم التاجر في دار الحرب ولا امان المسلم الاسير في ايديهم ولا امان
الذي اسلم في دار الحرب ولا امان العبد الذي يكون مع المولى للخدمة
وقال محمد رحمه الله يصح امان الصبي في قول ابي حنيفة حتى يبلغ وقال
محمد رحمه الله اذا كان مراهقا صح امانه ولا يجوز امان اهل الذمة اذا استعان
المسلمون فيهم ولا امان المجنون [illegible] اذا سبى العدو جارية للمسلم وادخلها
في دار الحرب ثم دخل سيدها بامان لا يجوز له ان يغصبها منهم ويكره له
يطاوها لانه يكون نقضا للعهد ولو كان المولى اسيرا في ايديهم كان
له ان يسترقها ويأخذ اموالهم ويقتلهم ولو ان صنفا من المشركين قاتلوا
المسلمين ومع المشركين اطفال ونساء مستامنون من اهل المسلمين
ومن اسلم منهم في دار الحرب جاز للمسلمين ان يرموا الى المشركين ويصيبوا

ويطعنوا

ويطعنوا ويقصدوا بذلك المشركين دون هؤلاء فان اصاب سهمهم هؤلاء وقتل لا
يجب الكفارة ولا الدية وكذا تترس المشركون بالصبيان والمسلمين لا باس بالرمي
اليهم ويقصدون به الكافرين دون المسلمين وكذا لو وقف المشركون على سور بصبر
حاصر المسلمون مع ما ذكرنا جاز الرمي اليهم فاذا ظهر المسلمون على بلدة من بلاد اهل الحرب كان
الامام بالخيار ان شاء قتل الرجال وان لم يسلموا وسبى النساء والذرية وان شاء استرق
الكل وان شاء تركهم احرارا وضرب الجزية عليهم وهو في اراضيهم بالخيار ان شاء ترك
الاراضي في ايديهم عندنا ووضع الخراج على اراضيهم والجزية على رؤوسهم وليس للامام
ان يقسم الغنائم في دار الحرب عندنا وقال ابو يوسف رحمه الله احب الي ان لا يقسم فان قسم
في دار الحرب نفذت قسمته في قولهم ولا يملك الغنائم قبل الاحراز عندنا وعند الشافعي
يملك وقسمة الغنائم في دار الحرب تبنا على هذا ولذا لو مات واحد من الغانمين وعنده
يورث نصيبه وكذا لو لحقهم المدد قبل الاحراز عندنا يشاركهم المدد في تلك
الغنائم وعنده لا يشاركهم بعد الاحراز ولو فتح الامام بلدة عنوة من بلاد اهل
الحرب وقسم الغنائم قبل الخراب بدار الاسلام جازت قسمته لانه لما فتحها صارت
تلك البقعة من بلاد الاسلام فان قسم الاراضي والدور واسترق الرجال
والنساء والذرية وقسم الكل بين الغانمين جاز في قولهم ولو تركهم احرارا
واجر الدور والعقار منهم كل سنة باجر معلوم جاز في قولهم ولو وضع الخراج
على اراضيهم جاز ايضا والغنيمة التي تقسم بين الغانمين ويجب فيها
الخمس ما يصيبها الجيش من المسلمين واما ما اصابها اثنان او ثلاثة على
وجه السرقة دخلوا بغير اذن الامام يكون فيئا عند ابي حنيفة رضي
الله ولا يجب فيه الخمس عنده ولا يحل فيما يوخذ من الكفرة الا بشرطين احدهما
ان يكونوا جماعة والثاني ان يكونوا دخلوا باذن الامام وعند صاحبيه ما اصابه
اثنان او ثلاثة او اكثر يكون غنيمة يجب فيه الخمس باذن الامام او لم
ياذن قوم من الكفار دخلوا دار الاسلام فلقيهم المسلمون وقاتلوهم
وظهروا عليهم واخذوا اما كان لهم ثم لحقهم قوم اخرون من المسلمين لا يشاركهم
المدد فيما اصابوا وكذلك لو دخل المسلمون دار الحرب وفتحوا [illegible]

وقهروا اهلها ثم لحقهم مدد لا يشاركهم المدد لان تلك البلدة صارت من بلاد المسلمين
فلا يشاركهم المدد ثم لانه لهم حظ في الغنيمة وان لم يقاتلوا احدهم المدد واذا لحق
الجيش قبل احراز الغنيمة بدار الاسلام فانه يشارك الغانمين في الغنيمة
والثاني الغازي اذا مرض او صار مجروحا قبل شهود الوقعة وقبل الظفر ثم ظفروا
فانه يشارك الجيش في الغنيمة والثالث اذا اسر الرجل من العسكر فوقع القتال
بين العسكرين ولم يكن الاسير معهم وغنموا ثم خرج الاسير قبل احراز الغنيمة
بالدار كان له السهم في الغنيمة وكذا لو خرج بعد الاحراز قبل القسمة فانه يشاركهم
الغنيمة ومن اسلم من اهل الحرب قبل القتال وقاتل الكفار معنا يضرب لهم السهم
ويجوز الانتفاع من الغنيمة قبل الاحراز بدار الاسلام بغير اذن الامام من تناول
الطعام عند الحاجة بقدر حاجته ومن السلاح له ان يستعمله اذا لم يكن له سلاح
بعينه ثم يردها بعد الاستغنا ولبس الثياب عند الحاجة بمنزلة السلاح ومن
ركوب الدابة ثم يردها بعد الاستغنا وان باع شيا من هذه الاشيا لا يجوز
بيعه ويرد الثمن الي الغنيمة وان اخرج طعام الغنيمة الي دار الاسلام قبل
القسمة وان اخرج الطعام وقد قسمت الغنايم فان كان فقيرا به لانه بمنزلة اللقطة
ولا شي عليه ان كان فقيرا وان كان غنيا وانتفع به قبل الاخراج يتصدق بالطعام
او بقيمته ولا باس بان يدهن بزيت او سمن من الغنيمة او يدهن دابته
في دار الحرب يباح له ذلك كما يباح اكله وان لم يكن ماكولا كدهن البنفسج ليس
له ان ينتفع به في دار الحرب وعليه رده الي الغنيمة لانه بمنزلة الطيب
ولا ياخذ سلاح الغنيمة وفرس الغنيمة مع ما بقي سلاحه وفرسه لانه
لا ضرورة الي الانتفاع بالغنيمة واذا اخذ الغازي شيا من المباحات
التي لا تكون في يد احد ان كان لها قيمة في دار الحرب او دار الاسلام
كالطير والسمك والكنز والمعدن والخشب يكون ذلك غنيمة ويجب فيه
الخمس وان لم يكن له قيمة فهي لمن اخذه واحتطب فيه لانه بمنزلة الماء والكلا
والتراب اذا لم يكن له قيمة وان اخذ في دار الحرب ما له قيمة كالخشب
ونحوه وعمل فيه الالة ونحوها فانه يرد الي الغنيمة اذا لم يكن الصنعة

متقومة

متقومة لانه مال متقوم في نفسه بغير العمل وان لم يكن للماخوذ قيمة فعمل منه
شيا كان المعمول له لانه صار مالا بعمله فلا يكون غنيمة وان اتلف في دار الحرب
شيا من الغنيمة ما له قيمة لا ضمان عليه وان كان متقوما لانه ثم يتاكد حق
الغانمين فيه قبل الاحراز بدار الاسلام فيكون بمنزلة مال الحربي ولا يجوز للتجار
ان ياخذوا من الطعام والعلف وان اتلفوا ذلك لا ضمان عليهم ولا يجوز الانتفاع
به للمجاهدين عند الحاجة ويجوز لصبيانهم الذين كانوا معهم ونسايهم اللاتي
كن معهم لمداواة المرضى والجرحى ويباح لرقيقهم ايضا فاما الاجير للخدمة لا يباح
لهم ان ياكلوا شيا من الغنيمة واذا ذبح الغازي غنم الغنيمة او بقرها للاكل
عند الحاجة رد جلدها الي الغنيمة لان الجلد ليس بماكول ولا من العلف واذا
خرجت السرية بغير تنفيذ الامام وخرجوا في طلب العلف فاصابوا يكون
غنيمة فيجب فيه الخمس فلا يختص به السرية وكذا لو قتلوا كافرا فسلبوا
يكون غنيمة ولا يختص به القاتل عندنا ويستحب التنفيل للامام او امير
العسكر فان نفل الامام او امير العسكر وجعل له شيا من الغنيمة
ان جعل له شيا من الغنيمة التي وقعت في ايدي الغانمين لا يجوز وانما
يجوز التنفيل بما كان قبل الاصابة واذا نفل الامام فقال من اصاب
شيا فهو له فاصاب واحد منهم شيا في دار الحرب كان له خاصة
ولا يجب فيه الخمس ولا يشاركه غيره في ذلك وان مات في دار الحرب
فما اصاب يكون ميراثا ولو قال من اصاب جارية فهي له فاصاب رجل
منهم جارية في دار الحرب واستبراها بحيضة لا يحل له وطيها في قول
ابي حنيفة رحمه الله وقال محمد رحمه الله يحل وطيها ولو قال من قتل قتيلا
فله سلبه فقتل المسلم كافرا كان له سلبه والسلب دابة المقتول
وسرجها وما عليها من الالات وثياب المقتول وسلاحه وما له من مال
في حقيبته او على وسطه او دابته وما عدا ذلك فهو ليس بسلب
وكذلك ما كان على غلامه على دابة اخرى فليس بسلب ويجوز التنفيل بكل
مال من الذهب والفضة عندنا وعند غيره كذلك فان قال المنفل من اصاب

شيا فله الربع او النصف كان كما قال ولا خمس فيما سمي له وان بقي شيء مما لم يسم فخمسه
الخمس واربعة اخماس ذلك للغانمين يشترك فيه المنفل ولو قال من اصاب
شيا فله الربع او النصف بعد الخمس يجب الخمس فيما سمي له **فصل**
في قسمة الغنايم ينبغي للامام ان يرفع من الغنيمة خمسها ويقسم هذا الخمس على
ثلاثة اسهم لليتامى والمساكين وابنا السبيل وان صرف الخمس الى صنف
واحد من الاصناف الثلاثة جاز عندنا وكان لرسول الله صلى الله عليه وسلم
حق في الخمس سقط ذلك عندنا بعد وفاته وعند الشافعي لم يسقط
وعندنا لو صرف هذا السهم لذوي القربى لعلة الفقر جاز ثم يقسم اربعة
الاخماس بين الجند ولا ينبغي ان يقسم قبل الاحراز بدار الاسلام فان قسم
نفذت قسمته عند الكل ولو كانت الغنيمة من الثقليات فلم يجد الامام
حمولة ينقلها يقسمها بين الجند جاز يعني قسمها بينهم ليحملوها ثم
يقسمها في دار الاسلام فان لحقهم المدد في دار الحرب قبل قسمة الغنايم
والاحراز يشاركهم في الاحراز يشاركهم في الغنيمة ولا يشاركهم بعد الاحراز
ولا ينقطع مشاركة المدد الا بثلاث احدها احراز الغنايم في
دار الاسلام والثاني قسمة الغنايم في دار الحرب والثالث ان يبيع الامام
الغنيمة في دار الحرب فان المدد لا يشارك الجيش في الثمن فاذا اخذ المسلمون
غنيمة فلم يحرزوها حتى غلبهم العدو واخذ الغنايم من المسلمين ثم جا عسكر واخذوها
من العدو كانت الغنيمة للاخرين دون الاولين ولو كانت ذلك بعد الاحراز
بدار الاسلام وجب على الاخرين ردها على الاولين الامام اذا قسم الغنايم
ودفع الاربعة الاخماس الى الجند وهلك الخمس في يده سلم للجند ما كان
في ايديهم وكذلك لو دفع الخمس الى اهلها وهلك اربعة اخماس في يده
سلم الخمس لاهله وهذا كالقاضي اذا عزل الثلث الموصية للمساكين ولم يدفع
اليهم حتى هلك كان الهلاك على المساكين ولو اعطى الثلثين للورثة
والثلث للمساكين وهلك الباقي يهلك من مال صاحبه خاصة ولو ان الامام
اودع بعض الغنيمة الى بعض الجند قبل قسمة الغنايم ولم يبين ما فعل
فيه مات

فيه مات لا يضمن شيا الا اذا اراد الامام قسمة الغنيمة بين الغانمين يصرف للفارس
سهمين سهما لفرسه وسهما له العراب والبراذين فيه سوا وهو قول ابي حنيفة وزفر
وقالا والشافعي يصرف للفارس ثلثة اسهم وفي قول ابي حنيفة ومحمد وزفر
لا يسهم لاكثر من فرس واحد وقال ابو يوسف يسهم لفرسين ومن دخل
دار الحرب فارسا فنفق فرسه قبل شهود الوقعة فضمن القيمة فهو فارس
وان غصبه انسان فضمنه القيمة فهو راجل ولو باع فرسه بعد دخوله دار الحرب
قبل اصابة الغنيمة فله سهم راجل ولو باعه بعد الغنيمة فله سهم فارس
وكذا لو اجر فرسه او وهب او اعار او قاتل راجلا فهو راجل ولو استعار
فرسا وجاوز دار الحرب قاتل فله سهم الفرسان وكذا اذا استاجر فرسا
ودخل دار الحرب وقاتل فله سهم الفرسان ولو دخل دار الحرب راجلا ثم اشترى
فرسا او استعار او وهب له وقاتل فارسا فله سهم راجل وقال الحسن رحمه الله
اذا دخل دار الحرب راجلا ثم اشترى فرسا او وهب له او استاجر او استعار
وقاتل فارسا فلهم سهم فارس ولو اعترى المسلمون في السفن ومعهم فرس
فمن كان له فرس فله سهم فارس وهذا وما لو كانوا في البر سوا **فصل فيمن يصلح**
لامارة الجيش ينبغي للامام ان يومر على الجيش من كان بصيرا بامور الحرب وتدبيرها
كان من العرب او من الموالي واذا ولى لهم اميرا فامرهم الامير بشي لا يدرون المنفعة
ينتفعون به ام لا كان عليهم طاعته لان مخالفته حرام ما لم يامرهم بالمعصية او بما
يكون الهلاك فيه غالبا فان اختلفوا في ذلك منهم من يقول فيه الهلاك
ومنهم من يقول فيه النجاة فعليهم طاعته لان مخالفة الامير حرام الا اذا اتفق
الاكثر على ان فيه الهلاك فحينئذ يتبع راي الاكثر ولو ان الامام كتب الى
امير العسكر انا ولينا فلانا فان امير العسكر يكون اميرا على حاله يجوز امره
ولا يكون الثاني اميرا قبل ان يصل الى العسكر ولو كتب اليه انا قد عزلناك
فوصل اليه الكتاب ام لم يصل فانه يكون معزولا وهو بمنزلة ما لو كتب اليه
انا قد عزلناك فوصل اليه الكتاب ام لم يصل فانه يكون معزولا وهو بمنزلة
ما لو كتب الخليفة الى امير المصر انا ولينا فلانا كان للاول ان يصلي بهم الجمعة

ما لم يحضر الثاني ولو كتب اليه انا قد عزلناك فوصل اليه الكتاب ليس له ان يصلي بالناس

فصل في استيلاء

اهل الحرب على اموال المسلمين ولو استولى اهل الحرب على اموالنا
واحرزوها بدارهم فان ظهر المسلمون عليهم بعد ذلك فوجده المالك القديم قبل
القسمة اخذه بغير شيء وان وجده في يد من وقع في سهمه ان كان من ذوات القيم اخذه
بقيمته ان شاء وان كان مثليا لا ياخذه بعد القسمة وان اشتراه مسلم في دارهم واخرج
الى دار الاسلام اخذه المالك بالثمن ان شاء وان وهبه العدو من مسلم اخذه المالك
القديم بالقيمة ولو ابق مملوك المسلم الى اهل الحرب ثم ظهر المسلمون فان المالك القديم
ياخذه قبل القسمة وبعدها بغير شيء في قول ابي حنيفة وقالا ياخذه بعد القسمة
بالقيمة ولو ابق المكاتب او المدبر او ام الولد اليهم ثم ظهرنا عليهم او اشتراه رجل منهم
اخذه المالك القديم بغير شيء على كل حال وفي الحرب اذا اشتراه رجل منهم بامره
رجع المشتري عليه بالثمن بمنزلة ما لو فداه ولو اشترى المسلم العبد المأسور
منهم بخمر او خنزير اخذه المالك القديم بقيمته ان شاء كما لو ملكه بالهبة وان
اشتراه رجل مسلم منهم واخرجه الى دار الاسلام وباعه لاخر كان للمالك ان
ياخذه من الثاني بالثمن الثاني وليس له ان ينقض البيع وياخذه من المشتري
الاول بالثمن الاول ولو ان المالك علم باخراج مملوكه من دار الحرب فلم يطلب
شهرا لا يسقط حقه وعن محمد انه يسقط وان مات مولى المأسور بعدما اخرجه
المشتري من العدو كان لورثته ان ياخذوه على قول محمد وليس لبعض الورثة
ان ياخذوه وعن ابي يوسف ليس للورثة ان ياخذوه ولو اشترى الجارية
المأسورة من العدو رجل واخرجها الى دار الاسلام ثم اسرها العدو واحرزها
بدارهم ثم اشتراها رجل واخرجها الى دار الاسلام كان المشتري الاول احق بالاخذ
من المالك القديم حتى لو اخذها المشتري الاول من المشتري الثاني لا يكون
المالك القديم ان ياخذها وان اخذها المشتري الاول بالثمن الثاني كان للمالك
القديم ان ياخذها من المشتري الاول بالثمنين كالموهوب له اذا وهب الهبة
من غيره لا يكون للواهب الاول ان يرجع في الهبة وان رجع الموهوب له كان للواهب
الاول ان يرجع في الهبة وان استولى العدو على اموالنا فظهر المسلمون عليهم

قبل

قبل احرازه بدارهم فاستردوا المال فانها تكون لمالكها بغير شيء ولو اسر الحربي عبدا مسلما
لمسلم واحرزه بدار الحرب فاعتقه او دبره او كاتبه او كانت جارية فاستولدها ثم ظهر
المسلمون عتقوا جميعا

باب ما يكون

اسلاما من الكافر
والا يكون الوثني الذي لا يقر بوحدانية الله تعالى اذا قال لا اله الا الله يصير
مسلما حتى لو رجع عن ذلك يقتل ولو قال الله لا يصير مسلما ولو قال انا مسلم
يصير مسلما فان قال اردت به اني مسلم اي على الحق لم يكن مسلما ما لم يقل محمد
رسول الله لان اليهود والنصارى يقرون بوحدانية الله تعالى الا انهم ينكرون
رسالة النبي صلى الله عليه وسلم فيما لم يقروا برسالته لا يصير مسلما قالوا واليهودي
والنصراني اليوم بين ظهراني المسلمين اذا قال واحد منهم اشهد ان لا اله الا الله
وان محمدا رسول الله لا يحكم باسلامه حتى يتبرا عن دينه ان كان نصرانيا يقول انا بريء من
النصرانية وان كان يهوديا يقول انا بريء من اليهودية ومع ذلك يقول
دخلت في دين الاسلام لان من اليهود يقرون برسالة النبي صلى الله عليه وسلم
الا انهم يقولون كان رسولا الى العرب لا الى بني اسرائيل فلا يصير مسلما ما اقر
برسالته وبوحدانية الله تعالى حتى يتبرا عن دينه او يقر انه دخل في الاسلام ولو
قال اليهودي او النصراني انا مسلم او اسلمت لا يحكم باسلامه لانهم يقولون المسلم
من كان منقادا للحكم مستسلما وانا على الحق فاذا قال انا مسلم يسال عنه ان قال
اردت به ترك دين النصرانية او اليهودية والدخول على دين الاسلام يكون
مسلما حتى لو رجع بعد ذلك يقتل واذا قال اردت اني مسلم وانا على الحق لم يكن مسلما
ولم يسال عنه حتى صلى بجماعة كان مسلما ولو مات يصلى عليه وان مات قبل ان يسال
وقبل ان يصلي بجماعة فليس بمسلم وعن الحسن بن زياد اذا قال الرجل الذمي اسلم فقال
اسلمت كان مسلما لانه خاطبه بجواب ما كلفه به فيكون اسلاما ولو قال اليهودي
او النصراني لا اله الا الله محمد رسول الله تبرات عن اليهودية ولم يقل مع
ذلك دخلت في الاسلام لا يحكم باسلامه حتى لو مات لا يصلى عليه لاحتمال
ان يكون متبريا عن اليهودية داخلا في النصرانية فان قال مع ذلك
دخلت في الاسلام فحينئذ يحكم باسلامه وعن بعض المشايخ اذا قال اليهودي

دخلت في الاسلام يحكم باسلامه وان لم يقل تبرات عن اليهودية لانه قوله دخلت في
الاسلام اقرار منه بدخول حادث في الاسلام اما المجوسي اذا قال اسلمت او قال
انا مسلم يحكم باسلامه وان لم يقل تبرات عن اليهودية لان قوله دخلت في
الاسلام اقرار منه بدخول حادث في الاسلام كافر لم يقر بالاسلام لانه
صلى مع المسلمين بجماعة يحكم باسلامه لان المشركين لا يصلون بالجماعة على
هيئة جماعة المسلمين فيحكم باسلامه حتى لو انكر يصير مرتدا وان صلى وحده
لا يحكم باسلامه وروى داود بن رشيد عن محمد رحمه الله ان يكون مسلما اذا صلى
قبلة المسلمين وقال الناطفي اذا صلى الكافر في وقتها بجماعة او واحدة متوجها الى الكعبة
يصير مسلما وان لم يكن متوجها ولا في وقتها لا يصير مسلما ولو صلى الجمعة معنا لا يصير
مسلما ولو اقتدى بمسلم وصلى خلفه قال الامام ابو بكر يحكم باسلامه ولو ام الذمي المسلمين
لا يحكم باسلامه ولو شهد قوم على كافر انه صلى معنا صلاة واحدة بجماعة صلى صلاتنا
واستقبل قبلتنا قال الناطفي جعلته مسلما اماما كان او غير ذلك وان شهدوا
انه كان يوذن ويقيم قال جعلته مسلما سواء كان منه الاذان في السفر وفي الحضر
فان قالوا سمعناه يوذن في المسجد قال لا يحكم باسلامه حتى يقولوا يوذن للمسجد
وان قالوا رايناه يصلي السنة وان لم يقولوا في جماعة قال الرجل صليت صلوتي
قال لا تقبل شهادتهم حتى يقولوا صلى صلاتنا واستقبل قبلتنا وعن بعض
المشايخ اذا اذن الكافر في وقت الصلاة في جماعة يصير مسلما وان اذن في غير
وقت الصلاة لا يصير مسلما وان صام او حج او ادى الزكاة لا يحكم باسلامه
في ظاهر الرواية وروى داود بن رشيد عن محمد ان حج البيت على وجه الذي
يفعله المسلمون بان رواه يتهيأ للاحرام ولبى وشهد المناسك مع المسلمين
يصير مسلما وان لبى ولم يشهد المناسك او شهد المناسك ولم يلب لم يكن
مسلما وان شهد واحد فقال رايته يصلي في المسجد الاعظم في جماعة وشهد
اخر فقال رايته يصلي في مسجد كذا تقبل شهادتهما ويجبر على الاسلام
اذا قال الوثني اشهد ان محمدا رسول الله صلى الله عليه وسلم يكون مسلما
كما لو قال اشهد ان لا اله الا الله وكذا لو قال انا مسلم او قال انا على دين محمد

اوقال

اوقال انا على الحنفية او على الاسلام يحكم باسلامه ولو مات يصلى عليه لان هذه
الالفاظ دليل الاسلام ظاهرا ومبنى الاحكام على الظاهر كافر لقن كافرا احد
الاسلام لم يصر مسلما وكذا اذا علمه القران وكذا اذا قرا القران صبي وقع
من الغنيمة في سهم رجل في دار الحرب او بيع منه فمات يصلى عليه لانه يصير
مسلما حكما تبعا لمولاه وان سبي الصبي او الصبية فمات في دار الحرب فهو على دين
ابويه وان دخل دار الاسلام يصير مسلما تبعا للدار والمولى ولو اسلم احد الابوين
في دار الحرب وصبيا الصبي مسلما باسلامه وكذا لو اسلم احد الابوين في دار الاسلام
ثم سبي الصبي بعد ذلك من دار الحرب وصار في دار الاسلام كان مسلما اسلام
الصبي العاقل صحيح استحسانا عندنا حتى لا يرث من اقاربه الكفار ويصلى
عليه اذا مات وتبين منه امراته المجوسية وارتداده استحسانا في قول ابي حنيفة
ومحمد الا انه يجبر على الاسلام على احسن الوجوه ولا يقتل حربي اسلم في دار الحرب ولم يعلم
بالشرايع من الصوم والصلوة ونحوهما ثم دخل دار الاسلام ومات لم يكن عليه
قضا الصوم والصلاة قياسا واستحسانا ولا يعاقب عليه اذا مات ولو اسلم
في دار الاسلام ولم يعلم بالشرايع يلزمه القضا استحسانا ذكر محمد في صلاة
الاصل والله اعلم **باب ما يكون كفرا من المسلم وما لا يكون**
اذا قال العدو لمسلم لتكفرن والا لاقتلنك فخاف القتل نفسه وسعه
ان يجري كلمة الكفر على لسانه اذا كان قلبه مطمينا بالايمان ولو قيل لمسلم
اسجد للملك والا قتلناك لا باس له ان يسجد للملك سجود التحية والتعظيم
لا سجود العبادة لان السجود للتعظيم لا يكون كفرا عرف ذلك بامر الله سبحانه
وتعالى الملائكة بسجود ادم عليه السلام والله تعالى لا يامر احدا بعبادة غيره
وكذلك اخوة يوسف عليه السلام سجدوا ليوسف عليه السلام مسلم دعى على غيره
وقال بالفارسية خداي جان بكافري بستاد اختلفوا فيه قال الشيخ الامام
ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله لم يكن ذلك كفرا وذكر محمد في السير الكبير
اذا دخل المسلم حشيشة في فم الكافر الاسير حتى لا يمكنه التكلم بالاسلام
ليقتله قال محمد فقد اساء ولم يقل كفر قال الله تعالى واشدد على قلوبهم

فلا يومنوا حتى يروا العذاب الاليم رجل حلف والله يعلم اني ما فعلت كذا وهو يعلم انه قد فعل
اختلف المشايخ فيه حكي عن الشيخ الامام اسماعيل الزاهد قال وجدت رواية في هذا انه
يكفر وكذا الوصي عن الامام الى غير القبلة عمدا وجدت فيه رواية انه يكفر وقال بعضهم اذا
قال الله يعلم اني لم افعل كذا ويعلم انه قد فعل لا يكون كفرا والاول اصح ولو قال ان
كان الله يعلم اني فعلت كذا فالله عز وجل عالم وقد كان فعل ذلك ويعلم به قالوا يكون ذلك
كفرا وهذا افحش من الاول وقال مسلم هو مجوسي ان كنت فعلت كذا وهو يعلم انه قد
فعل اختلفوا فيه ايضا في الوجه الذي قد ذكرنا ولو صلى بغير طهارة عمدا قال الصدر
الشهيد يكون كفرا ولو صلى الى غير الكعبة عمدا قال لا يكون كفرا وذكر شمس الائمة
السرخسي الصلاة بغير الطهارة عمدا معصية ولم يقل كفرا وقال شمس الائمة
الحلواني يكون كفرا عند اكثر المشايخ قال وهكذا روي عن ابي حنيفة وابي يوسف في
النوادر وقال في ظاهر الرواية لا يكون كفرا قال رضي الله عنه وانما اختلفوا فيما
اذا لم يكن في وجه الاستخفاف بالدين ينبغي ان يكون كفرا عند الكل اذا لقن رجل
رجلا كلمة الكفر فانه يصير كافرا وان كان على وجه اللعب وكذا اذا امر رجل امراة الغير
ان ترتد وتبين من زوجها فانه يصير هو كافرا هكذا روى ابو يوسف عن ابي حنيفة
ان من امر رجلا يكفر كان الامر كافرا كفر المامور به او لم يكفر وقال الفقيه ابو الليث
رحمه الله اذا علم الرجل كلمة الكفر يصير كافرا اذا علمه وامره بالارتداد وكذا فيمن
علم المراة كلمة الكفر انما يصير هذا هو كافرا اذا امرها بالارتداد لانه رضي بكفر
المامور ومن رضي بكفر الغير يكون كافرا رجل ضرب امراته فقالت المراة لست
بمسلم فقال الرجل هب انا لست بمسلم قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل
لا يصير كافرا بذلك وقد حكي عن بعض اصحابنا ان رجلا لو قيل لست بمسلم
فقال لا يكون كافرا بذلك لان قول الناس ليس بمسلم معناه ان افعاله
ليس من افعال المسلم قال الشيخ الامام هذا اذا لم يكن ذلك كفرا عند بعض الناس
بقوله هب اني لست بمسلم ابعد من ذلك قال اذا طالت المشاجرة بين
الزوجين فقال الرجل لامراته خافي الله تعالى واتقيه فقالت المراة مجيبة
له لا اخاف قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل ان كان الزوج عاتبها

في معصية ظاهرة ويخوفها من الله فاجابته بهذا تصير مرتدة وتبين من زوجها وان
كان الذي عاتبها امرا لا يخاف فيه من الله تعالى لم تكفر الا ان تريد بذلك الاستخفاف
فتبين من زوجها رجل اراد ان يضرب عبده فقال ذلك الرجل لا تخاف الله قال
لا روي عن محمد رحمه الله انه سئل عن هذا فقال لا يكفر لان له ان يقول التقوى
فيما افعل وان كان رآه على معصية فقال له الا تخاف الله تعالى فقال لا يصير
كافرا لانه لا يمكنه التأويل وكذا اذا قيل لرجل الا تخاف الله تعالى فقال في حالة
الغضب لا يصير كافرا رجل قال هو يهودي او نصراني او بريء من الله او من الاسلام
ان فعل كذا كان يمينا فان باشر الشرط هل يصير كافرا اختلفوا فيه وكذا
لو قال هذا في امر ماض بان يقول هو يهودي او نصراني او بريء من الله او من
الاسلام ان كنت فعلت كذا امس وقد كان فعل فان كان ناسيا لا يعلم انه
كان فعل او لم يفعل لا يصير كافرا وان كان يعلم انه فعل هو هل يصير
كافرا عند الكل قال اكثر المشايخ انه يصير كافرا وقال شمس الائمة السرخسي
الاصح ان الرجل اذا كان يعرف هذا يمينا ولا يلزمه لا يصير كافرا لا في الماضي
ولا في المستقبل وان كان جاهلا او كان عنده انه قد كفر في الماضي يكفر
للحال وفي المستقبل اذا باشر المشروط يصير كافرا لانه لما باشر الشرط
وعنده انه يكفر فقد رضي بالكفر والرضى بالكفر كفر رجل كفر بلسانه
طائعا وقلبه على الايمان يكون كافرا ولا يكون عند الله مؤمنا رجل قال
استقبلني امر اردت ان اكفر يصير كافرا رجل قال لغيره بالفارسية
كعركي بوازمي كذبت يصير كافرا رجل قال لرجل اني احتاج الى كثرة المال
والحرام والحلال عندي سواء لا يحكم بكفره رجل ضرب امراته فقالت تو مسلما
نيستي كه مرا چنين مي زني كفت لا ثم طلقها ثلاثا قالوا يقع الثلاث لانه
ان لم يكن سكرانا فالثلاث واقع وان كان سكرانا فردة السكران لا يصح
استحسانا ووقع الثلاث على كل حال امراة قالت لزوجها ان لم تطلقني نجست
تصير مرتدة هذا اذا ارادت الحال لا لحقا اذا ارادت الحال فقد باشرت الكفر
وعن ابي نصر ابن ابي سلام امراة قالت لزوجها طلقني والا كفرت قال

تجدد النكاح نصراني اسلم فمات ابوه بعد ذلك فقال يا ليتني لم اسلم الى هذا الوقت
حتى ارث منه فانه يصير مرتدا لانه تمنى الكفر والتمني بالكفر كفر رجل قيل له
لم لا تصلي المكتوبة فقال لا اصليها اليوم اختلفوا فيه وذكر الناطفي عن محمد انه
قال قول الرجل لا اصلي يحتمل وجوها اربعة احدها لا اصلي فقد صليتها والثاني
لا اصليها لقولك فقد امرني من هو خير منك والثالث لا اصلي فسقا ومجانة ففي
هذه الوجوه الثلاثة لا يكفر والرابع لا اصلي فليس علي الصلاة ولم امر بها
يعني جحود الفرض يصير كافرا قال الناطفي فعلى هذا اذا اطلق وقال لا اصلي
لا يكفر لان اللفظ يحتمل رجل مات غلامه فجزع وقال يا رب تأخذ من له
واحد ولا تأخذ من له عشرة وانا في جمع المال اجتهد لك ان تأخذ قال الشيخ
الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله ارجو ان لا يكون كفرا لانه لا يصف الله
بالظلم لان الظلم ان يأخذ ما ليس له والدنيا والآخرة كلها لله امرأة مات
ولدها فقالت همين بكي داري ما دهمين بان سد بي قال الشيخ الامام ابو بكر محمد
ابن الفضل رحمه الله ارجو ان لا يصير كافرا لان لله تعالى ما اعطى ولله تعالى ما اخذ
مريض اشتد مرضه واشتد عليه فقال ان شئت فتوفني مسلما وان شئت
فتوفني كافرا قال واحد من العلما يصير كافرا ومرتدا وكذا الرجل اذا ابتلي
بمصيبة فقال اخذت واخذت ولدي كذا وكذا فما ذا افعل ايضا وما بقي
لم تفعله وما اشبه ذلك من الالفاظ اجاب هذا القائل وقال بانه
يكفر قيل له لو كان المريض قال ذلك من غير قصد فاجاب وقال انما جرى
على لسانه حرفا واحدا او نحو ذلك اما مثل هذه الكلمات الطويلة الكثيرة
لا تجري على اللسان من غير قصد فلا يصدق رجل قال اي خداي بن فراخ
ي با باردكاني مرو اكن يا بر من خور مكن قال ابو نصر الدبوسي يصير كافرا
بالله تعالى لان الله لا ينسب الى الجور فمن قال ذلك فقد كفر قيل لامرأة
تو خداي را كي شناسي فقالت لا قال بعضهم انما اردت انها لا تعرف الذي
تقوله الصبيان في الكتب لا يضرها وان اردت انها لا تعرف الذي
هو تعرفه وحدانية الله تعالى لم تكن مؤمنة فلم يصح نكاحها اذا تمني

الرجل

الرجل النبي من الانبيا ان لا يكون نبيا قالوا ان اراد به انه لو لم يبعث نبيا لا يكون
خارجا عن الجملة لا يكون كفرا وان اراد به الاستخفاف والعداوة كان كفرا ولو قال
بالفارسية اگر فلان پيغامبر بودي بگرود ندو ان اراد به انه لو كان رسول
الله لم يؤمن به يكون كفرا كما قال له ان امرني الله بامر كذا لا افعل او قال لم او من
به او قال لو امرني الله بعشر صلوات لا افعل او قال لو كانت القبلة في هذه
الجهة لم اصل كان كافرا في جميع هذه الكلمات اذا عاب على النبي عليه السلام
في شي كان كافرا وكذا لو قال بعض العلما لو قال لشعر النبي عليه السلام شعير فقد
كفر وعن الشيخ الامام ابي حفص الكبير من عاب النبي لشعرة من شعراته فقد كفر
وذكر في الاصل ان شتم النبي كفر ولو قال لحن النبي عليه السلام ذكر في نوادر الصلوة
انه كفر ويجوز ان يقال اعمى على النبي عليه السلام وعن مقاتل من انكر نبوة الخضر
وذي الكفل او قال كل من لم يجمع الامة عليه انه نبي لا يضر ان محمد نبوته ومن زعم
ان المعوذتين ليستا من القران ذكر في النوادر انه لا يكون كافرا ومن تمنى
ان الله تعالى لا يكون حرم الخمر قال ابو بكر البلخي لا يكون كافرا لان الخمر كانت
حلالا في الاصل وكذلك الربا ونكاح المحارم ولو تمنى ان الله تعالى لم يفرض
صوم لما شق عليه لا يكون كافرا كذا قال الشيخ الامام ابو بكر البلخي والشيخ
الامام ابو بكر محمد بن الفضل انه لا يكون كفرا اذا نوى انه لا يمكنه ادا حقوقه
اذا ولو تمنى ان الاكل فوق الشبع لا يكون حراما كفر لان اباحته لا تليق
بالحكمة ولو قال لو لم يفرض الله تعالى هذه الطاعات كان خيرا لا يكون كفرا
لان تاول ذلك وتاويله ما قلنا ولو تمنى انه لو لم يحرم الزنا والظلم او القتل
بغير حق او اللواط قال الشيخ الامام ابو بكر البلخي هو كفر لان اطلاق هذه
الافعال خروج عن الحكمة والعدل رجلان اختصما في شي فقال
احدهما لصاحبه يا ابن الزانية وهو كه خداي و ابو بن نام او ست
وكان اسم المشتوم محمد قال الشيخ الامام ابو القاسم لم يكن كفرا لان
اوهام الناس لا تنصرف للنبي عليه السلام فهو يكن كفرا ما لم ينوه رجلان
بينهما خصومة فقال احدهما لصاحبه سرو هلال نفيه و با سمان برايد و ياخذ

جانكن قال الترجم لا يكون كفرا ولو قال سوبا حداي جنك كن يكون كفرا واليه مال الشيخ
ولو ان رجلا طالب رجلا بحق وقال بالفارسية اكروي خداي نيست ازوي بستانم قال
الشيخ الامام ابو القسم يصير مرتدا لانه ادعي انه يغلب الله تعالي وقال بعضهم لا يكون
كفرا لان المراد من هذا الكلام في العرف التهويل دون التحقيق ولو قال اكر فلان
متغايرا ست ازوي بستانم لا يكون كفرا لان النبي صلي الله عليه وسلم يطالب بادا
الدين ويستوفي منه رجل قال لغيره اعطني حقي والا اخذتك يوم القيمة
فقال المخاطب تو مرا كجا يابي در ان انبوهي قال الشيخ الامام ابو بكر
البلخي لم يكفر هذا الكفر رجلان تخاصما فقال احدهما الله يحكم بيني وبينكم
وقال الاخر بالفارسية خداي حاكمي شايد او قال حاكمي نشايد قال ابو القسم
يصير مرتدا لان الله تعالي يحكم بين عباده جميعا الشريف والدني والقوي والضعيف
في حكمه واخذ رجل وضع ثيابه في موضع وقال سلمتها الي الله تعالي وقال غيره سلمتها
الي من لا يمنع السارق اذا سرق قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل لا يكون
كافرا رجل بينه وبين غيره خصومة فقال احدهما حكم خداي جنين است
فقال الاخر حكم خداي جه دانم قال ابو القسم هو كفر لانه استخفاف لامر الله
تعالي رجلان بينهما خصومة قال احدهما اساما بعلم روم فقال الاخر من علم
جه دانم قال ابو بكر العياضي يكفر المجيب لانه استخفاف العلم رجلان
بينهما خصومة فجاء احدهما بخطوط الفقهاء والفتوي فقال خصمه ليس كما
افتوا او قال لا نعمل بهذا او بما من عرض الناس كان عليه التعزير رجل قال
لعالم ابر الحمار في علمك ان اراد به علم الدين يصير كافرا رجل قال اكر ما دروغ
مي كويم خداي مادروغ مي كويد لا يكفر لان المراد بهذا ان الله تعالي لا يكذب رجل
قال لامرأته في غضب ان روسبي كه تو ابزد وان بعا كه تو اكنت وان جنابي كه
تو امسا فريد قال بعضهم يكون كفرا وسيل ابو بكر الدبوسي عن هذه المسئلة
فتفكر في ذلك اياما فلم يجب قال مولانا رضي الطاهر انه يكون كفرا رجل قال
لامرأته يا كافرة فقالت انا كافرة طلقني قال الشيخ الامام ابو بكر هذه
ردة فتجبر علي العود الي الاسلام وتجديد النكاح والعود الي الزوج ولو قال

لامرأته

لامرأته يا كافرة فقالت لا بل انت لا يقع بينهما فرقة رجل تزوج امرأة بغير شهود
فقال الرجل والمرأة خداي وملائكه را كواه كرديم قالوا يكون كفرا لانه اعتقد
ان رسول الله صلي الله عليه وسلم يعلم الغيب وهو ما كان يعلم الغيب حين كان في الاحيا
فكيف بعد الموت رجل قال انا اعلم المسروقات قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل
من صدقه يكون كافرا قيل له فان قال هذا القايل انا اخبر عن اخبار الجن اياي بذلك
قال هو ومن صدقه يكون كافرا لقوله عليه السلام من اتي كاهنا وصدقه فيما قال فقد كفر
بما انزل علي محمد فانه لا يعلم الغيب الا الله تعالي لا الجن ولا الانس يقول الله تعالي في
الاخبار عن الجن فلما خر تبينت الجن ان لو كانوا يعلمون الغيب ما لبثوا في العذاب
المهين نصراني اتي مسلما فقال اعرض علي الاسلام حتي اسلم عندك فقال اذهب
الي فلان العالم حتي يعرض عليك الاسلام فتسلم عنده اختلفوا فيه قال الفقيه
ابو جعفر لا يصير كافرا لان العالم يهتدي الي من لا يهتدي غير العالم رجل
قال لغيره اي مار حداي من قال بعضهم يكفر لان اللفظ يذكر ويراد به
ذلك ولو قال اي حداي من مكو ن كافرا امرأة قالت لزوجها تو سر خداي
داني فقال نعم قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل يكفر الرجل لان
السر والغيب واحد ومن ادعي علم الغيب كان كافرا وعن شداد بن حكيم ان
امرأة بعثت الي زوجها بسحور في رمضان علي يد الخادم فابطا الخادم بالرجوع
الي المرأة فاتهمته المرأة فقال شداد لم يبق ما سي فطال الكلام بين شداد
وبين امرأته وقال شداد لامرأته تعلمين الغيب فقالت نعم فكتب شداد
به الي محمد بن الحسن رحمه الله وهو كان من اصحاب زفر فكتب محمد ان جدد
النكاح فانها كفرت رجل استحل الجماع في حالة الحيض قال ابو بكر البلخي
الجماع في الحيض كفر وفي الاستبراء بدعة وضلالة وليس بكفر وعن ابراهيم
ابن رستم انه قال ان استحل الجماع في الحيض متاولا لان النهي ليس للتحريم
او لا يعرف النهي لا يكفر وان عرف النهي واعتقد ان النهي للتحريم ومع
ذلك استحل الجماع كان كافرا وعن شمس الائمة السرخسي ان استحلال
الجماع في كفر ان غير تفسير رجل قال عبد العزيز بعبد الغفار عبد الخالق

مطلب في قال انا اعلم المسروقات كفر

عبد الرحمن بالحاق الكاف في اخر الاسم قال وان فعل ذلك عمدا كفر وان جرى على لسانه
من غير قصد او كان جاهلا لا يكفر وعلى من سمع ذلك ان يعلمه الصواب وهذه
فصول عشرة احدها ان اسلام الصبي العاقل والصبية صحيح عندنا وكذا
اسلام المعتوه الذي يعقل الاسلام ويعرف الحق من الباطل اسلام عندنا وكذا اسلام
المكره اسلام عندنا ان كان حربيا وان كان ذميا لا يكون اسلاما وعنه كفر المكره
ان اكره بقيد او حبس فكفر يكون كافرا وان اكره بقتل او باتلاف عضو او ضرب مولم
وقلبه مطمئن بالايمان لا يكون كفرا استحسانا واما كفر السكران ان كان يعرف الخير
من الشر والارض من السما فكفره يكون كفرا في الاحكام وان كان لا يعرف الارض
من السما والخير من الشر لا يكون كفرا عند علمائنا وكفر المراهق كفر في قول ابي حنيفة ومحمد
تحرم امراته ولا تؤكل ذبيحته ولا يصلى ان مات الا انه لا يقتل بالردة والمرتدة
المعتوه والمجنون لم يذكر في الكتب المعروفة قال مشايخنا هو في حكم الردة بمنزلة الصبي
واما الجاهل اذا تكلم بكفر ولم يدر انه كفر اختلفوا فيه قال بعضهم لا يكون كفرا ويعذر
بالجهل وقال بعضهم يصير كافرا ولا يعذر بالجهل فاما الهازل والمستهزئ اذا تكلم
بكفر استخفافا واستهزاء او مزاحا يكون كفرا بالاتفاق وان كان اعتقاده خلاف ذلك
واما الخاطئ اذا جرى على لسانه كلمة الكفر خطا لم يكن ذلك كفرا عند الكل بخلاف الهازل
لان الهازل يقول قصدا الا انه لا يريد حكمه والخاطئ من يجري على لسانه من قصده
كلمة مكان كلمة قوم اتخذوا الجوازة لاهل مورا ولقدوم الحاج قال الشيخ الامام ابو بكر
محمد بن الفضل ذلك لهو ولعب فلا يكون كفرا رجل ذبح لوجه انسان في وقت مطلب ما ذبح في وجه انسان كفر
الخلعة والتهاني في الجوازات قال الشيخ الامام ابو بكر هذا يكون كفرا والمذبوح
ميتة لا تؤكل وقال الشيخ الامام اسمعيل الزاهد رحمه الله اذا ذبح البقر بالجوازات
لقدوم الحاج او الغزاة قال جماعة من العلما يكون كفرا وقال هو رحمه الله اما انا
اقول يكره ذلك اشد الكراهة ولا يكون كفرا رجل اشترى يوم النيروز شيا
لم يكن يشتريه في غير ذلك اليوم ان اراد به تعظيم ذلك اليوم كما يعظمه
الكفرة يكون كفرا وان فعل ذلك لاجل الشرب والتنعيم لا لتعظيم اليوم
لا يكون كفرا وان اهدى يوم النيروز الى انسان هدية ولم يرد به تعظيم

اليوم وانما فعل ذلك على عادة الناس لا يكون كفرا وينبغي ان لا يفعل في هذا اليوم
ما لا يفعله قبل هذا اليوم ولا بعده ويحترز عن التشبه بالكفرة وعن الشيخ الامام
ابي حفص الكبير اذا عبد الرجل خمسين سنة ثم جاء يوم النيروز واهدى الى بعض
المشركين بيضة يريد به تعظيم ذلك اليوم فقد كفر بالله عز وجل واحبط عمله
واذا اتخذ المجوس دعوة لحلق راس ولده وحضر مسلم فاجابه مسلم وحضر دعوته
لا يكون كفرا والاولى ان لا يفعل ولا يوافقهم على مثل ذلك مسلم وضع على راسه قلنسوة
المجوس قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل لا يكفر بذلك وقال مولانا رضي الله عنه هذا
الجواب انما يصح اذا فعل لضرورة لا يعتقد انه يصير كافرا ويقصد به الاستخفاف
في الدين فانه يصير كافرا وعن عبد الله ابن ابي حفص انه قال ان فعل ذلك يريد به
تقبيح فعلهم لا يكون كفرا ومن الفاظ الكفر بالفارسية رجل قال لغيره ديدار وس
من هيا ستت جوز ديدار ملك الموت اختلف المشايخ فيه قال اكثرهم يكون كفرا وقال
بعضهم ان كان ذلك بعداوة ملك الموت يصير كافرا وان كان لكراهة ملك الموت
لا يكون كافرا رجل قال فلان بچشم من هيا ست چون جهود بچشم خداي يكون كفرا
وقال بعضهم لا يكون كفرا وهو الصحيح رجل قال لصاحب المصيبة هر جان جان زكي
بكاست بجان وزيد كاني تو زيادت كناد هو خطا عظيم ولا يكون كفرا لان عند
اهل السنة والجماعة لا يموت احد قبل اجله ولا يتاخر موته لاجله رجل قال
فلان جان بخواهد داد يكون كفرا رجل قال لفلان بيماري سنوذون درست بي
باشد وي فراموش كرده است خداست يكون كفرا لان الله تعالى لا يوصف
بالنسيان رجل قال خداى بر اسمان مي داند كه من حقي مي دارم كان كفرا
لان الله تعالى منزه عن المكان رجل قال بر اسمان خداي است وبر زمين لا يكون
كفرا لما قلنا رجل قال دست خداي دراز است يكون كفرا عند البعض
وعند بعضهم لا يكون كفرا وقال بعضهم لا يكون كفرا لانه يريد بها طلب
النجاة من ظلمه والخلاص عنه ولو قال خداي بر فو سنم كناد هيا ملك تو مر
من ستم كردي يكون كفرا عند الكل رجل قال اگر ودي ركي خداي مراد
هد مرد او حوس رار نعمه مسلم قالوا لا يكون كفرا لانه شك في عدله رجل توحج

عليه اليمين واراد ان يحلف بالله وقال المستحلف سوكند بخداي خواهم سوكند بطلاق
وعتاق خواهم اختلفوا فيه قال بعضهم يكفر المستحلف وقال بعضهم لا يكفر المستحلف
وان قال سوكند معطله خواهم لا يكون كفرا مجوسي طلب عن مسلم ان يعرض عليه
الاسلام فقال المسلم من نمي دانم كفتي قالوا يكون كفرا ولو قال اليهودي او النصراني
صف برساس حبست فقال النصراني لا ادري يكون مرتدا وكذا لو قيل لمسلم
صفت مسلماني بكوي فقال لا ادري لا يكون مسلما عند عامة العلماء رجل مات وقال
اخرخداي واما وسه مرمود يكون كفرا رجل يظلم غيره فقال له ان خداي نمي ترسي
او يقال له از قيامت نمي ترسي فقال لا يكون كفرا رجل قال لمن وجب عليه الزكوة
ادا الزكوة فقال لا ادري يكون كفرا قيل هذا اذا قال ذلك على وجه الرد
والجحود للزكوة رجل قال تا سر فلان سبذا ست ماركي بنود او قال تا ابن وها
وي من كاس است مرا حرى لم يتامد قالوا يكون كفرا رجل قال خوار مار كران مي
خواهم شد او قال خوار مار بصران حز بيدم كي كران هي جواهر شد اختلفوا فيه
قال بعضهم يكون كفرا لانه ادعى علم الغيب وقال بعضهم لا يكون كفرا لانه لما قال
ذلك بنا على الدليل لا انه يدعي علم الغيب صاحت الهامة فقال احد لموت رجل او قال
ان حرك كسي حمرى زهد قال بعضهم يكون كفرا لان هذا انما يقال على وجه التفاعل
رجل خرج الي السفر فصاح العقيق فهو على هذا الخلاف ايضا رجل قال لحوش
كار بيست في نمازي قالوا يكون كفرا رجل قال لغيره مرا الحق بازده فقال هر سي محق
ماوى وهدس نظلم مارمى وهم قال بعضهم يكون كفرا وقال لا يكون كفرا رجل قال
لغيره تخانه فلان رو وامر معروف كن فقال فلان در حق من وجه جفا كرده است
كه من امر معروف كنم رجل له على رجل عشرة دراهم قال صاحب الدين للمديون
اس ده كا نه بدس جهان بده كالا بر ان جهان بنامي فقال له المديون ده ونكريده
ماهر بست نقسا نه ماره مم قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل يكفر المديون
لان هذا استخفاف منه بالقيامة وقال غيره من المشايخ لا يكفر رجل قال لامراته
خانه جنان باكي كنه لدو السماء الطارق قالوا يكون كفرا قال الشيخ الامام ابو بكر
محمد بن اسحاق ان كان الرجل جاهلا لا يكفر وان كان عالما يكفر رجل قال لغيره

جهرا

مطلب خرج الى السفر فصاح العقيق

جهود ان توبته او قال مع ان توبه قالوا لا يكون كفرا لانه يراد بهذا الشتم وتقبيح الافعال
رجل قال لغيره اي مع او قال اي ترسا او قال اي جهود لا يكون كفرا عند اكثر العلماء فان
قال المخاطب مري او سكت المخاطب لا يكفر المخاطب رجل قال لغيره وي واخداي افريد
است وان هس هوس واحده قال اكثر المشايخ لا يكون كفرا وقال بعضهم يكون كفرا
رجل قال لامراته يا كافره فقالت اكر جنين نمي مرا بداي نكفر المراة ولو قالت اكر جنين
نه مرا بر لا يكون كفرا ولو قال اكر جنين نمي ما تو بيه اسيى فعلي قول من يجعل ردة المراة
لا تعتبر ردة وهو قول عامة العلماء يكفر المراة وقال بعض المشايخ ردة المراة لا تعتبر
ردة ولا تبين من زوجها الا ان القاضي يجبرها على الاسلام وتجديد النكاح والعود الى الزوج
امراة قالت لزوجها اي مع بجه او اي مع بجه او اي كافر بجه او اي جهود بجه قال اكثر العلماء
لا يكون هذا كفرا وقال بعضهم يكون هذا كفرا ولو قال الرجل هذه الالفاظ لولده اختلفوا
فيه ايضا والاصح انه لا يكون كفرا ان لم يرد بها كفر نفسه رجل قال لدانبة اي كافر
نا وند قالوا لا يكون كفرا لان الدوا بهما تداولته الايدي ولان مثل هذا يجري على اللسان
الجهال ولا يريدون كفر انفسهم رجل قال خداي بر اسمان كواه منست يكون كفرا لان الله تعالى
بري عن المكان رجل قال لولا كذا باقسم رجل فقال خداي بر من دروع بوان است كرداند
او قال خداي بزين دروع او بركت كناو قال بعضهم هذا قريب من الكفر رجل قال
لغيره نماز كن اى مرد نماز كردن سخت كران كار است بر من قالوا يكون كفرا رجل قال
لغيره حرم مخور فقال مكي حلال حرام نا بو بمان ازهر و بيش وي سجده كنم يكون كفرا
رجل شرب الخمر فقال شادي مرا بو اكه بشادي ما نشاد بست وكم كانمي مران
كه بشادي ما شاد نيست يكون كفرا والله اعلم

باب الردة

واحكام اهلها المرتد لا يرث من مسلم ولا كافر ولا من يوافقه في الملة ولا من مرتد اخر ويرث
المسلم من المرتد ما اكتسبه في حالة الاسلام عندنا وعند الشافعي يوضع ذلك في بيت
مال المسلمين وما اكتسبه في حال الردة عند ابي حنيفة رضي الله عنه وهو بمنزلة الفيئ
يوضع ذلك في بيت مال المسلمين وقال صاحباه يكون ذلك ميراثا لورثته
المسلمين وجحود الردة يكون عودا الي الاسلام واذا ارتد يعرض عليه الاسلام
في الحال فان اسلم ولا يقبل الا ان يطلب التاجيل فيوجل ثلاثة ايام لينتظر في امره

ولا يوجل اكثر من ذلك ويعرض عليه الاسلام في كل يوم من ايام التاجيل فان اسلم سقط عنه
القتل وان ابى ان يسلم يقتل وان تصرف تصرفا في ردته فهي على اربعة اوجه منها
ما ينفذ من قولهم نحو قبول الهبة والاستيلاد واذا جاءت جاريته بولد فادعاه يثبت
نسب الولد منه يرث ذلك الولد منه مع ورثته وتصير الجارية ام ولد له وينفذ
منه تسليم الشفعة والحجر على عبده الماذون ومنها ما هو باطل بالاتفاق نحو النكاح
لا يجوز له ان يتزوج امراة مسلمة ولا مرتدة ولا ذمية ولا حرة ولا مملوكة وحرم
ذبيحته وصيده بالكلب والبادي والرمي ومنها ما هو موقوف عند الكل وهو المفاوضة
فانه اذا فاوض مسلما يتوقف في قولهم ان اسلم نفذت المفاوضة وان مات
او قتل على ردته او لحق بدار الحرب وقضى القاضي بلحاقه بطلت المفاوضة
ويصير عنانا من الاصل عند ابي يوسف ومحمد وعند ابي يوسف ومحمد وعند
ابي حنيفة تبطل اصلا ومنها ما اختلفوا في توقفه البيع والشرا والاجارة والاعتاق
والتدبير والكتابة والوصية وقبض الديون عند ابي حنيفة رحمه هذه التصرفات
موقوفة ان اسلم نفذت وان مات او قتل او قضي بلحاقه بدار الحرب تبطل وعندهما
تنفذ في الحال الا عند ابي يوسف ينفذ كما ينفذ من الصحيح يعتبر به تبرعاته من
جميع المال وعند محمد ينفذ كما ينفذ من المريض وتصرف الكاتب في ردته نافذ
في قولهم واذا اعتق المرتد عبده ثم اعتقه ابنه المسلم وليس له وارث سواه
لا يجوز عتق واحد منهما لان الابن انما يرث منه بعد الموت فاما قبله فاعتاق
الابن سابق على ملكه فلا يعتق وهو بخلاف ما اذا مات الرجل وترك
عبدا وتركته مستغرقة بالدين فاعتق الوارث عبدا من تركته ثم سقط
الغرما فانه ينفذ اعتاق الوارث لان ثمه سبب الملك للوارث تام وانما
يوقف الملك لحق الغرما فاذا سقط حق الغرما نفذ اعتاقه واما في المرتد
سبب الملك للوارث انما يتم بعد موت المرتد مسلم ارتد ابوه فمات الابن
وله معتق مسلم ثم مات الاب ولم يعتق مسلم فان ميراث الاب لمعتقه
لا لمعتق ابنه لان الابن انما يرث من ابيه المرتد عند موت المرتد فاذا
مات الابن قبل موت الاب لا يرثه الابن واختلفت الروايات

بين

بين يرث عند ابي حنيفة رحمه الله فيه ثلث روايات روى الحسن عنه انه يرثه
من كان وارثا له وقت الردة ويبقى كذلك الى ان يموت المرتد حتى لو اسلم بعض
قرابته بعد ردته او ولد له ولد من علوق حادث بعد الردة وان لا يرثه وعن ابي
حنيفة في رواية يرثه من كان له وارثا بعد الردة وان لم يبق الى موته بل يجعل
وارث منه وروى عن محمد عن ابي حنيفة انه يرث من المرتد من كان له وارثا
عند قتله او عند موته سواء كان موجودا عند الردة او حدث بعد ذلك
قال شمس الائمة السرخسي رحمه الله اذا تصرف الوارث في مال المرتد قبل ان
يقسم القاضي ماله ولم يقض بلحاقه حتى رجع المرتد الى دار الاسلام مسلما كان جميع ذلك
له كما كان جميع ذلك له كما كان قبل الردة لان اللحاق بدار الحرب قبل ان يتصل به
القضا يكون بمنزلة الغيبة فكان هو المرتد في دار الاسلام سوا رجل ارتد مرارا وجدد
الاسلام في كل مرة وجدد النكاح على قول ابي حنيفة رحمه الله تحل له امراته من غير
اصابة الزوج الثاني لان عنده الردة لا تكون طلاق واباء الزوج عن الاسلام
يكون طلاق على قول ابي يوسف رحمه الله ردته واباؤه لا يكون طلاق
وعند محمد كلاهما طلاق وردة المراة واباؤها لا يكون طلاقا وتقع الفرقة
عند عامة العلما بردتها وعند البعض لا يقع اجمع اصحابنا على ان الردة
تبطل عصمة النكاح وتقع الفرقة بينهما بنفسها حتى لو قتله قاتل بغير
امر القاضي عمدا او خطا او بغير امر السلطان او اتلف عضوا من اعضائه
لا شي عليه ولا تقتل المرتدة عندنا ولكنها تحبس عندنا ابدا حتى تتوب وعند
الشافعي تقتل وتصرفاتها نافذة لانها لا تقتل والمراة المرتدة من زوجها
المرتد في قولهم جميعا والرجل المسلم يرث من امراته المرتدة اذا ماتت قبل
انقضا العدة استحسانا ولا يرث قياسا وهو قول زفر وللزوج المرتدة ان
يتزوج باختها واربع سواها او لحقت بالدار انها ماتت فان خرجت الى
دار الاسلام مسلمة بعد ذلك لا يفسد نكاح اختها اذا ارتدت المعتدة
ولحقت بدار الحرب ثم قضي بلحاقها بطلت عدتها لتباين الدارين وانقطاع
العصمة كانها ماتت فان رجعت بعد ذلك الينا مسلمة قبل انقضا

مدة العدة او الحيض قال ابو يوسف لا تعود بعده وقال محمد تعود معدة كما كانت
اذا جنى المرتد جناية خطأ كان ارش الجناية في ماله لا على العاقلة وفي بعض
الروايات يجب ذلك في كسب الاسلام فان لم يف ذلك يوخذ الباقي من كسب
وان لم يكن له الا كسب الردة كان عليه الدية في ذلك المال وعن الفقيه ابي جعفر
الهندواني انه قال يودي ذلك من مال الكسب في الردة فان لم يف يكمل
من كسب الاسلام مسلم قطع يد مسلم ثم ارتد المقطوعة يده ثم تاب واسلم
قبل لحوقه بدار الحرب ثم مات من ذلك القطع قال ابو حنيفة وابو يوسف
رحمهما الله عليه جميع دية النفس وقال زفر عليه دية اليد لا غير فيما سا
ولو قطع مسلم يد مسلم ثم ارتد القاطع وقتل على ردته ثم مات المقطوع
يده من ذلك القطع ان كان عمدا فلا شي على احد وان كان خطأ فعلى
عاقلة القاطع الدية في ثلث سنين من يوم قضى القاضي عليهم ولو جنى
في حال ردته جناية يبلغ ارشها خمسماية يجب ذلك في ماله دون
عاقلته والرجل اذا حج حجة الاسلام ثم ارتد والعياذ بالله ثم اسلم
كان عليه اعادة حجة الاسلام ولا يترك المرتد على ردته باعطا الجزية
ولا بامان موقت ولا بامان موبد ولا يجوز استرقاقه بعد ما لحق بدار الحرب
مرتدا ثم اخذه المسلمون اسيرا يجوز استرقاق المرتد بعد ما لحقت
بدار الحرب واذا لحق المرتد بدار الحرب وقضى القاضي بلحاقه عندنا
يجوز قسمة ماله وقال داود بن علي لا يقسم ماله بين ورثته وان قضى
القاضي بلحاقه وقال الشافعي يقسم بين ورثته قضى القاضي او لم يقض
واتفقوا على انه لا يقسم ماله بين ورثته قبل لحوقه بدار الحرب
المرتد اذا لحق بدار الحرب وقضى القاضي بلحاقه وعليه للناس ديون مؤجلة
حلت كانه مات ويعتق امهات اولاده ومدبروه وحل ديونه فان المرتد
الى الناس لا يملك ان يبطل شيا منها الا شيا ان اولهما الميراث يبطله
ويسترد ماله من الورثة ان كان قايما والثاني اذا كانت ورثته
عبدا من ماله فان رجع المرتد بعدما ادى بدل الكتابة لا يمكن

ابطالها فان رجع قبل ان يودي جميع بدل الكتابة كان له ان يبطل الكتابة رجل
ارتد والعياذ بالله وعليه قضا صلوات او صيامات تركها في حالة الاسلام
ثم اسلم بعد ذلك قال شمس الايمة الحلواني رحمه الله عليه قضا ما ترك في الاسلام
لان ترك الصلاة والصيام معصية والمعصية تبقى بعد الردة وما ادى
من الصلوات والصيامات في الاسلام ثم ارتد تبطل طاعته لكن لا يجب عليه
قضاوها بعد الاسلام مسلم اصاب مالا او شيا يجب فيه القصاص او الحد
او الدية ثم ارتد او اصاب ذلك وهو مرتد في دار الاسلام ثم لحق بدار الحرب وحارب المسلمين
زمانا ثم جاء مسلما فهو ماخوذ بجميع ذلك ولو اصاب ذلك بعد ما لحق بدار الحرب
مرتدا ثم اسلم فذلك كله موضوع عنه لانه اصاب وهو كان حربيا في دار الحرب
والحربي لا يواخذ بعد الاسلام بما كان اصابه حال كونه محاربا للمسلمين وما اصاب
المسلم من حدود الله تعالى نحو الزنا والسرقة وقطع الطريق ثم ارتد واصاب ذلك
بعد الردة ثم لحق بدار الحرب ثم جاء مسلما وكل ذلك يكون موضوعا عنه الا انه
يضمن المال في السرقة وان اصاب دما في قطع الطريق كان عليه القصاص
لان ما كان من حقوق العباد كان المرتد ماخوذا بذلك وما اصاب في قطع
الطريق من القتل خطأ ففيه الدية على عاقلته اذا اصابه قبل الردة وفي
ماله اذا اصابه بعد الردة وان وجب عليه حد الشرب من الخمر او السكر ثم ارتد
ثم اسلم قبل اللحوق بدار الحرب فانه لا يواخذ بذلك لان الكفر يمنع وجوب
هذا الحد ابتدا حتى لا يجب على الذمي والمستامن فاذا اعترض الكفر بعد
الوجوب يمنع البقا وكذا لو اصاب ذلك وهو مرتد محبوس في يد الامام
فانه لا يواخذ بحد الخمر والسكر من اقامة هذا الحد اذ الان في يديه فان لم يكن في
يد الامام حتى اصاب ذلك ثم اسلم قبل اللحوق بدار الحرب فذلك موضوع عنه
ايضا رجل تزوج امراة وغاب عنها قبل الدخول فاخبره مخبر انها قد ارتدت
عن الاسلام والمخبر حر او مملوك او محدود في قذف وهو ثقة عنده وسعه
ان يصدقه ويتزوج اربعا سواها وكذلك اذا كان غير ثقة واكبر رايه انه
صادق وان اكبر رايه انه كاذب لا يتزوج اكثر من ثلاث وان اخبر المراة

المراة ان زوجها قد ارتد فلها ان تتزوج بزوج اخر قال شمس الايمة السرخسي رحمه الله لا يصح رواية
الاستحسان ولو ان امراة غاب زوجها فاخبرها مسلم ثقة ان زوجها طلقها ثلاثا
او مات عنها او لم يكن ثقة فاتاها بكتاب من زوجها بالطلاق ولا تدري انه كتابه
ام لا الا ان اكبر رايها انه حق لا باس بان تعتد ثم تتزوج بزوج اخر **فصل**
فيما يبطله الارتداد اذا استاجر المسلم دارا او عقارا او منقولا ثم ارتد والعياذ بالله
ولحق بدار الحرب وقضى القاضي بلحاقه تبطل اجارته كانه مات ثم كذا اذا اجر ثم ارتد
ولو اوصى لرجل بثلث ماله ثم ارتد ولحق بدار الحرب او لم يلحق بطلت وصيته وكذا
اذا اوصى الى رجل وجعله قيما في ماله ثم ارتد ولحق بدار الحرب او لم يلحق بدار
الحرب بطل ايضا وهوان وكل رجلا ثم ارتد ولحق بدار الحرب ينعزل وكيله في قولهم
فان عاد اليهم مسلما هو يعود وكيلا ذكر في الوكالة انه لا يعود وذكر في السير الكبير
انه يعود وكيلا وان وكل رجلا بامر من الامور ثم ارتد الوكيل ولحق بدار الحرب
وقضي بلحوقه ثم اعاد علينا مسلما يعود وكيلا وقال ابو يوسف لا يعود
وكيلا وقال محمد يعود وكيلا كما كان قوم ارتدوا عن الاسلام من مدينة من مداين
الاسلام في ارض الحرب وجاوا المسلمين ومع نسايهم وذراريهم هم يرتدوا ان معهم
وليس في المدينة مسلم فكانوا يقاتلون المسلمين فيها حتى ظهر المسلمون عليهم
فانه تقتل رجالهم ومن اسلم منهم فهو وذراريهم ونساوهم واموالهم كانوا
فيا للمسلمين وفيه الخمس وان ارتد اهل مدينة من المسلمين وغلبوا عليها غير
ان فيها قوم من المسلمين اسنين وارتد نساوهم معهم ايضا ثم ظهر المسلمون عليها قوم كلهم
احرار ونساوهم وذراريهم كذلك في قول ابي حنيفة رحمه الله هذا اذا ارتد وظهر
فيها احكام الشرك ثم غلب عليها المسلمون من ساعته فان النسا والذراري
كانوا احرارا في قولهم وهذه المسيلة تبنا على ما تصير به الدار دار الحرب
على قول ابي حنيفة لا تصير الا بثلثة اشيا احدها ان تكون متصلة
بدار الحرب ليس بينها وبين دار الحرب موضع في يد اهل الاسلام والثاني ان
يجري فيها اهل الحرب احكامهم والثالث ان لا يبقى فيها مسلم او ذمي امن
بالامان الاول حتى لو كان بين اهل هذه المدينة التي ارتد اهلها وبين
دار الحرب

حاجة نفسه فيها يضمنان لما قلنا الا انهما ان ادياه من مال الشركة رجع الشريك
على الراكب بنصيبه من ذلك وان استعار احدهما دابة ليحمل عليها طعاما له خاصة
ليرزقه الى مكان معلوم فحمل عليها شريكه مثل ذلك الطعام الى ذلك المكان من
شركتهما او لخاصته فلا ضمان عليه لان في الاعارة للحمل لا يفيد التقييد بخلاف
الركوب ولو استعار احدهما ليحمل عليها حمل عدل زطي فحمل عليها شريكه
مثل ذلك العدل لا يضمن ولو حمل عليها طيالسة كان ضامنا لان الجنس يختلف
وفي الجنس المختلف يتفاوت الضرر على الدابة لو حمل المستعير عليها غير ذلك الجنس
كان ضامنا فكذلك شريكه ولو استعار احدهما ليحمل عليها عشرة مخاتيم
حنطة فحمل عليها شريكه عشرة مخاتيم شعير من شركتهما لا يضمن لان هذا
اخف على الدابة وكذا لو كانا شريكين شركة عنان فاستعار احدهما فالجواب فيه
كالجواب في الاول ولو كان الاول استعارها ليحمل عليها حنطة رزقا لاهله فحمل عليها
شريكه شعيرا له خاصة كان ضامنا ولو باع احد المتفاوضين جارية من تجارتهما
نسيئة لم يكن لواحد منهما ان يشتريها باقل من ذلك قبل استيفا الثمن ولو باع
احدهما شيا ثم رهن الثمن من المشتري او ابراه جاز في قول ابي حنيفة ومحمد
رحمهما الله ونصيب صاحبه كالوكيل بالبيع اذا فعل ذلك ولو باع احدهما
ثم اقال صاحبه صحت الاقالة ولو اشترى احدهما طعاما نسيئة كان الثمن
عليهما بخلاف احد شريكي العنان فان هناك انما يملك كل واحد منهما
الشرا بالنسيئة يكون استدانة على المال وفي مطلق الشركة لا يستفيد
ولاية الاستدانة في شركة العنان ويستفيد في شركة المفاوضة ولو قبل
احد المتفاوضين سلما في طعام جاز ذلك على شريكه لانه من صنيع التجار
ولو باع احد المتفاوضين من صاحبه ثوبا من الشركة ليقطعه ثوبا
لنفسه جاز لان هذا العقد يفيد فان قبل هذا العقد لا يختص المشتري
بملك الثوب ويختص بهذا العقد وكذا لو باعه جارية من الشركة ليطاها
او طعاما ليجعله رزقا لاهله جاز ويكون نصف الثمن له والنصف لشريكه
كما لو باع من اجنبي وان اشترى احدهما من صاحبه شيا من ذلك

للتجارة كان باطلا لان هذا البيع لا يفيد فايده لم تكن قبل البيع ولو ان احد المتفاوضين
باع شيا ثم افترقا ولم يعلم المشتري بافتراقهما فلكل واحد منهما ان يقبض كل الثمن
من المشترك والمشتري وان علم المشتري بافتراقهما لم يكن للمشتري ان يدفع
كل الثمن الا الى الذي ولي البيع ولو وجد المشتري به عيبا لم يكن له ان يخاصم الا
الى الذي ولي البيع ان علم بافتراقهما ولو كان المشتري رده على شريك البايع
بالعيب قبل الفرقة وقضي له بالثمن او بنقصان العيب عند تعذر الرد ثم
افترقا كان له ان ياخذ بالثمن ايهما شا ولو استحق المبيع بعد الفرقة والمشتري
كان نقد الثمن كان له ان ياخذ بالثمن ايهما شا بخلاف الرد بالعيب بعد
الفرقة لا يكون للمشتري ان يطالب الاخر به

فصل في شركة

الوجوه وصورتها ان يشترك الرجلان من غير مال على ان يبيعا ويشتريا بوجوههما
على ما اشترياه كان بينهما او خصا فقالا على ان ما اشترياه من البر فهو بينهما
نصفان او شرط لاحدهما الثلثين وللاخر الثلث فهو كما شرطا والربح يكون
على قدر الملك ولو قالا على ان ما اشترياه فلاحدهما الثلثان وللاخر الثلث
على ان الربح بينهما نصفان لا يجوز وانما يكون الربح بينهما على قدر الملك فاذا
شرط لاحدهما الفضل ربح لا يجوز وهما فيما يجب لهما وعليهما بمنزلة شريكي
العنان ولو اشتركا بوجوههما شركة مفاوضة كان جايزا ويثبت التصارف
بينهما فيما يجب لكل واحد منهما وعليه ما يجب لكل واحد منهما وعليه ما يجب في شركة
المفاوضة بالمال ولو ان رجلا سلم ثوبا الى خياط ليخيطه بنفسه وللخياط شريك
في الخياطة مفاوضة فلصاحب الثوب ان يطالب بالعمل ايهما شا لان الشركة
اذا كانت في الخياطة مفاوضة فما بقيت المفاوضة بينهما كانا كشخص واحد
ولو انهما افترقا او مات الذي قبض الثوب لا يواخذ الاخر بالعمل لان ما يوجب الاعمال
كانت الشركة فيهما فاذا انقطعت بقيت الكفالة فاذا كان الشرط على الخياط
ان يخيط بنفسه لا يطالب الاخر بحكم الكفالة رجلان اشتركا مفاوضة وليس لهما
مال على ان يشتريا بوجوههما ويعملا بايديهما جازت الشركة كالعنان
الا ان في المفاوضة لا يجوز ان يشرط التفاوت في الربح وفي العنان يجوز

وفي تقبل

وفي تقبل الاعمال يصح منهما اشتراط التفاوت في الربح والله اعلم

فصل في شركة

الاعمال وصورتها ان يشترك خياطان او قصاران او خياط وقصار على ان يتقبلا
الاعمال جاز عندنا ولا يشترط لهذه الشركة بيان المدة وحكم هذه الشركة
ان يصير كل واحد منهما وكيلا عن صاحبه بتقبل الاعمال والتوكيل بتقبل
الاعمال جايز كان الوكيل يحسن مباشرة ذلك العمل او لا يحسن وهذا النوع
من الشركة قد يكون عنانا وقد يكون مفاوضة عند استجماع شرايط المفاوضة
فيكون كل واحد منهما مطالبا بحكم الكفالة ما وجب على صاحبه وفي العنان انما
يطالب به من يباشر السبب دون صاحبه بقضية الوكالة فان اطلقت هذه
الشركة كان وان شرط المفاوضة كانت مفاوضة فاذا عمل احدهما دون
صاحبه والشركة عنانا او مفاوضة كان الاجر بينهما على ما شرطا ولو شرطا
لاحدهما فضلا فيما يحصل من الاجر جاز اذا كانا شرطا التفاضل في
ضمان ما يتقبلان به وعن ابي حنيفة رحمه الله ما جنت يد احدهما كان
الضمان عليهما ياخذ ايهما شا وعن ابي يوسف رحمه الله اذا مرض احد الشريكين
او سافر او بطل فعمل الاخر كان الاجر بينهما ولكل واحد منهما ان ياخذ
الاجر والى ايهما دفع الاجر بري وان لم يتفاوضا وهذا استحسان لان تقبل ضمان
احدهما العمل جعل كعمل الاخر فصار في معنى المفاوضة في باب العمل
ولو ادعى رجل على احدهما انه دفع اليه ثوبا للخياطة واقر به الاخر صح
اقراره بدفع الثوب ويأخذ الاخر لانهما كالمتفاوضين فاقرار احدهما
يصح في حق الاخر وعن محمد رحمه الله انه لا يصدق المقر في حق الشريك
واحدهما الفياس ولو اقر احدهما بدين من ثمن صابون ونحوه لا يلزم
الاخر فصار له اداة القصارين وللاخر بيت اشتركا على ان يعملا
باداة هذا في بيت هذا على ان يكون الكسب بينهما نصفين كان
جايزا وكذا كل حرفة لان الكسب بدل العمل والعمل وجب عليهما في هذه
الشركة وهذه الشركة جايزة وان لم يختصا صنعا لان هذا توكيل
فيجوز خاصا كان او عاما

فصل في الشركة الفاسدة

رجلان اشتركا

في الاحتشاش والاحتطاب على ان ما اصابا يكون بينهما كان فاسدا وما اخذه يكون ذلك
بينهما وان اخذاه منفردين وخلطاه وباعاه قسم الثمن بينهما على ملكهما فان لم يعرف
عليه البينة لان هذه شركة لعقد الوكالة ولو وكل انسانا بالاحتطاب له لا يصح التوكيل
ويكون الحطب للمحتطب دون الموكل وكذا لو استاجر رجلا ليعينه في الاحتطاب
بنصف المجموع كانت الاجارة فاسدة ويكون للمعين اجر المثل بالغا ما بلغ وكذا لو
اشتركا في الصيد وجواهر المعادن وثمار الجبال نحو الجوز والفستق واستقاء الماء
ونقل الجص والكحل والملح من الموضع المباح كانت الشركة فاسدة فان فعلا
وخلطا وباعا قسم الثمن بينهما على قدر ما اصابا في المكيل والموزون يعتبر
الكيل والوزن وفي غير المكيل والموزون يقسم الثمن على قدر قيمة ما اصاب كل
واحد منهما فان عمل واحد منهما واعانه الاخر في جميع ما اخذ كان للمعين
اجر المثل لا يجاوز نصف ثمنه عند ابي يوسف رحمه الله له اجر مثله بالغا ما بلغ
واجمعوا على انه يستحق اجر المثل وان لم يجمع المعين ما له قيمة وان اشتركا في
الاصطياد ولهما كلب فارسلاه فما اصاب الكلب بينهما كما لو نصبا شبكة وان
ارسل كلبا لاحدهما فما اخذ الكلب يكون لصاحبه لان ارسال غير المالك لا
يعتبر مع ارسال المالك وان كان لكل واحد منهما كلب فارسل كل واحد منهما
كلبه فاخذا صيدا واحدا فهو بينهما وما اصاب احدهما فهو لصاحبه خاصة
وان اصاب احد الكلبين صيدا فاثخنه ثم ادركه الاخر فالصيد لمن اثخنه
كلبه لانه اخرجه من ان يكون صيدا وان اثخناه جميعا كانت بينهما نصفين
لوجود الاشتراك في السبب ولو ان رجلين لاحدهما بغل وللاخر بعير
اشتركا على ان يواجرا ذلك فما رزق الله تعالى من الاجر يكون بينهما
كانت الشركة فاسدة يقسم الاجر بينهما على اجر مثل البغل والبعير
او البغل والحمار كما في بيع العين يقسم الثمن على قيمة العين ولو تقبلا
حمولة معلومة باجر معلوم ولم يواجرا البغل والبعير وحمله على البغل
والبعير الذي اضافا عقد الشركة اليه كان الاجر بينهما نصفين
لان سبب وجوب الاجر هاهنا تقبل العمل وقد استويا في ذلك
ولو تقبلا

ولو تقبلا العمل وحملا على اعناقهما كان الاجر بينهما نصفين ولا يكون مقسوما
على قدر اجر المثل كذلك هنا بخلاف الاول وان اجر احدهما بعيره بعينه
واعانه الاخر على الحمولة والنقل كان للذي اعان اجر مثله لا يجاوز به
نصف الاجر في قول ابي يوسف رحمه الله وعلى قول محمد رحمه الله له اجر
مثله بالغا ما بلغ كما في المسئلة الاولى ولو اشترك رجلان لاحدهما
دابة وللاخر اكاف وجوالق اشتركا على ان يواجرا الدابة على ان الاجر بينهما
نصفان كانت فاسدة لانها بمنزلة الشركة بالعروض ولو وكله على ان يواجر
دابته ليكون له نصف الاجر لا يجوز وكذلك الشركة ولو دفع دابة الى رجل
يواجرها على ان ما اجرها به من شيء فهو بينهما كانت الشركة فاسدة لان
تقدير هذه المسئلة كانه قال اجر دابتي والاجر بيننا ولو صرح به كانت فاسدة
فاذا فسدت الشركة ان اجر الدابة كان جميع الاجر لصاحب الدابة لانه اجر
الدابة بامر صاحبها وللاخر اجر مثل عمله لانه لم يرض بعمله الا باجر ولو دفع
دابة الى رجل ليبيع عليها البر والطعام على ان الربح بينهما كانت فاسدة بمنزلة
الشركة بالعروض لان راس مال احدهما عرض وراس مال الاخر منفعة
فاذا فسدت الشركة كان الربح لصاحب البر والطعام لانه بدل ملكه ولصاحب
الدابة اجر مثلها لانه لم يرض بمنفعة الدابة بغير عوض والبيت والسفينة
في هذا كالدابة لما قلنا والله اعلم

كتاب المأذون

المولى اذا اذن لعبده في التجارة في نوع يصير ماذونا في الانواع كلها وكذا
اذا قال اذنت لك في التجارة في مكان كذا او في وقت كذا يكون ماذونا
في الاماكن والازمان كلها بخلاف التوكيل فان ذلك يقبل التخصيص
والتوقيت وبخلاف اذن القاضي فانه بمنزلة التوكيل واذا راى المولى عبده
يبيع عينا من اعيان المالك فسكت لم يكن اذنا وكذا المرتهن اذا راى الراهن
يبيع الرهن فسكت لا يبطل الرهن وروى الطحاوي عن اصحابنا
رحمهم الله ان المرتهن اذا سكت كان رضا بالبيع ويبطل الرهن المولى
اذا قال لعبده اجر نفسك من فلان للخدمة لا يكون اذنا في التجارة

ولو قال لعبده بع ثوبي هذا من فلان لم يكن اذنا لان بيع ثوب واحد من رجل بعينه واجارة
نفسه من فلان لا يتكرر ولو قال اجر نفسك ولم يقل من فلان او قال بع ثوبي هذا
ولم يقل بع لفلان يصير ماذونا في التجارة ولو امر عبده ان يشتري له ثوبا او لحما
لا يصير ماذونا استحسانا وكذا لو قال اشتر ثوبا فاقطعه قميصا او ما اشبه
ذلك ولو دفع اليه حمارا ليستقي الماء للعيال او لبعض جيرانه بغير اجر لا يكون ماذونا
ولو امره ببيع الماء كان اذنا وكذا لو امر عبده ببيع متاع غيره يصير ماذونا
ولو راى عبده في حانوته يبيع متاعه فسكت حتى باع متاعا كثيرا من ذلك
كان اذنا ولا ينفذ على المولى بيع العبد ذلك المتاع ولو ان رجلا دفع الى
عبد رجل متاعا له ليبيعه فباعه بغير اذن المولى فراه المولى ولم ينهه
كان اذنا في التجارة ويجوز ذلك البيع على صاحب المتاع وتكلموا في العهدة
قال بعضهم العهدة ترجع الى الامر وعند البعض ترجع الى العبد ولو راى
المولى عبده يشتري شيئا بدراهم المولى او دنانيره فلم ينهه يصير ماذونا
فان نقد الثمن من مال المولى كان للمولى ان يسترده واذا استرد لا يبطل
ذلك البيع ولو كان مال المولى مكيلا او موزونا فاسترد المولى بطل البيع
بان كان الشرا بمكيل او موزون بعينه وان لم يكن بعينه واسترد المولى
لا يبطل البيع تعليق اذن العبد بالشرط جايز كتعليق الطلاق
والعتاق وتعليق الحجر باطل كتعليق الرجعة وكذا اضافة الحجر الى وقت
في المستقبل باطل كاضافة الرجعة واضافة الاذن جايزة المكاتب اذا اذن
لعبده بالتجارة صح اذنه كما لو كاتب عبده تصح كتابة العبد الماذون
في التجارة لا يملك الكتابة ويملك الاذن في التجارة ولو ان معتوها
كبيرا اذن له ابنه الكبير في التجارة لا يصح والابن في هذا يكون بمنزلة
الاخ يملك التصرف في النفس وهو التزويج ولا يملك التصرف في المال
الاب اذا اذن لابنه في التجارة ان كان الصبي يعقل البيع والشرا
يعني يعرف ان البيع يزيل الملك ويعرف الغبن الفاحش واليسير
صح وان لم يعرف لا يصح وان كان يقدر على التلفظ بالبيع والشرا

القاضي

القاضي اذا اذن للصغير في التجارة وابوه يابى صح اذن القاضي القاضي اذا راى عبده يبيع
ويشتري فسكت لا يكون اذنا وكذا الوالي القاضي معتوها او صغيرا او عبد للصغير
يبيع ويشتري فسكت لم يكن اذنا المولى اذا اذن لعبده الغايب لا يصير ماذونا
قبل العلم واذا علم يصير ماذونا وكذا لو حجر على عبده الماذون الغايب لا يصير
محجورا قبل العلم ولو اذن المولى لعبده الغايب ثم حجر عليه قبل ان يعلم العبد بالاذن
السابق لا يصير ماذونا وانما يشترط علم العبد ليصير ماذونا اذا كان الاذن
مقصودا فان لم يكن مقصودا انما كان بان قال المولى لاهل السوق بايعوا
عبدي هذا يصير العبد ماذونا قبل العلم واذا حجر على عبده الماذون ان كان
عاما مشهورا عند اهل السوق ايضا يصح الحجر اذا كان مشهورا عند اهل
السوق ايضا وان لم يكن الاذن عاما وانما علم به رجل او رجلان او ثلاثة
يحجر عليه بحضرة العبد وكذا يصح الحجر وان لم يعلم به العبد وان اذن لعبده
الغايب وارسل المولى اليه رسولا او كتب اليه كتابا فوصل اليه الكتاب او اخبره
الرسول يصير ماذونا كان الرسول حرا او عبدا صغيرا او كبيرا عدلا
او فاسقا ذكرا كان او انثى فان اخبره فضولي واحد باذن المولى يصير
ماذونا كيفما كان المخبر وفرق ابو حنيفة رحمه الله بين الحجر والاذن عنده
لا يثبت الحجر بخبر الواحد الا ان يكون المخبر عدلا او اخبره اثنان ويثبت الاذن
بقول الفضولي الواحد على كل حال وذكر الشيخ الامام المعروف بخواهر
زاده رحمه الله عن الفقيه ابي بكر البلخي رحمه الله انه لا فرق بين الاذن
وبين الحجر والمحجور انما يصير ماذونا اذا كان المخبر صادقا عند العبد وكذا
الحجر لا يثبت بخبر الفضولي الا اذا كان صادقا عند العبد والفتوى على
هذا القول المولى اذا باع عبده الماذون ان لم يكن عليه دين يصير محجورا
علم اهل السوق به او لم يعلم وان كان عليه دين لا يصير محجورا
قبل قبض المشتري وفي الاول يصير محجورا بنفس البيع لان الثاني
فاسد اذا لم يكن بامر الغرما او بامر القاضي هذا اذا كان الدين حالا
فان كان دين العبد موجلا لا يحجر المولى عن البيع وليس للغرما ان ينقضوا

هذا البيع ولهم ان يضمنوا المولى قيمته اذا حل الدين فان كان عليه دين حال فالبيع
فاسد الا ان يكون في الثمن وفاء بالدين فاذا قبض الثمن وقضى الدين
نفذ البيع السابق كالراهن اذا باع الرهن وفيه وفاء بالدين وقضى دين
المرتهن من الثمن نفذ بيع الراهن ولو حجر المولى على عبده الماذون وعليه
دين حال لا يجوز كما لا يجوز للمولى ان يبيع العبد لا يبيع ما في يده واما
بيع القاضي المولى اذا مات وترك ابنا وعبدا وعلى الميت دين مستغرق
فاذن الوارث لهذا العبد في التجارة لا يصح اذنه لانه لم يملكه ولو ان
الابن استقرض مالا وقضى دين الاب ثم اذن لهذا العبد في التجارة
لم يصح اذنه ايضا لان دين الابن على ابيه يمنع ملك العبد وانما يملكه
اذا ابرا الغريم الميت عن الدين او قضى الوارث دين ابيه من مال
نفسه تبرعا بان قال عند الادا اودي تبرعا ولو انه قضى دين الميت
من مال نفسه ولم يذكر عند الادا على وجه التبرع يصير ذلك دينا له
على الاب كما لو كفن الميت من مال نفسه فانه يرجع في التركة العبد الماذون اذا ابق
يصير محجورا والمدبر اذا كان ماذونا فابق لا يصير محجورا والعبد الماذون
اذا غصبه غاصب لم يذكر في الكتاب قالوا الصحيح انه لا يصير محجورا والعبد
الماذون اذا اسره العدو لا يصير محجورا قبل الاحراز بدار الحرب وبعد
الاحراز يصير محجورا فان وصل العبد الى مولاه بعد ذلك لا يعود ماذونا
والعبد اذا ابق يصير محجورا فان عاد من الاباق الاصح انه لا يعود ماذونا
المولى اذا اذن لعبده الابق لا يصح اذنه وان علم الابق وان اذن له
في التجارة مع من كان العبد في يده صح اذنه وان اذن لعبده المغصوب
في التجارة فان كان الغاصب مقرا وكان لمولاه بينة صح الاذن لانه
لو باعه في هذا الوجه جاز بيعه فصح اذنه المولى اذا قال لعبده اذنت
لك في التجارة ولا تبع بغبن فاحش فباع بغبن فاحش جاز بيعه لان
المولى لا يقبل التخصيص الاب او الوصي اذا اذن للصغير او لعبد الصغير
في التجارة مع اذنهما وسكوتهما يكون اذنا والقاضي يملك اذن الصغير

ويملك

ويملك اذن عبد الصغير وسكوته لا يكون اذنا فان مات الاب او الوصي بعد الاذن
قبل بلوغ الصغير بطل الاذن وان بلغ الصغير والاب او الوصي حي لا يبطل الاذن
الوصي اذا راى الصغير او عبد الصغير يبيع ويشتري فسكت قالوا ينبغي ان
يصير ماذونا بخلاف القاضي القاضي اذا اذن للصغير او لعبد الصغير في التجارة
وابى الاب او الوصي فاباؤهما باطل وان حجرا عليه بعد اذن القاضي لا يصح
حجرهما وكذا لو مات هذا القاضي لا ينحجر العبد الا ان يرفع الامر الى قاض اخر
حتى يحجر عليه لان ولاية هذا مثل ولاية الاول رجل اشترى عبدا على انه بالخيار
فاذن له في التجارة او راه يبيع ويشتري فسكت كان ذلك اجازة للبيع يبطل خياره
ويصير العبد ماذونا ولو باع عبدا على انه بالخيار ثلاثة ايام ثم اذن البايع للعبد
في مدة الخيار لم يكن ذلك فسخا للبيع الا ان يلحق العبد دين بذلك اذا طلب غرماء
العبد الماذون من القاضي بيعه فامر القاضي مولاه بالبيع فباعه جاز بيعه ولا يصير
المولى مختارا حتى لا يلزمه قضاء الدين من ماله وهذا بخلاف المولى اذا باع عبده
الجاني بعد العلم بالجناية يصير مختارا للفدا وهو بخلاف المريض ايضا اذا باع
عينا من اعيان ماله بمثل القيمة بغير اذن الغرماء فانه ينفذ بيعه المولى اذا اعتق
عبده الماذون المديون نفذ عتقه والغرماء بالخيار ان شاؤوا ضمنوه قيمة
العبد موسرا كان او معسرا وان شاؤوا استسعوا العبد بجميع دينهم وهو
بخلاف الراهن اذا اعتق المرهون فانه يعتق فيه ان كان موسرا وان كان
معسرا يسعى العبد للمرتهن المولى اذا اعتق العبد الماذون وعليه
ضمان غصب فان المولى يغرم الاقل من قيمته ومن الفدا علم بذلك او لم
يعلم وان اعتق عبده الجاني ان كان عالما بالجناية يصير مختارا للفدا وان لم
يكن عالما كان عليه الاقل من قيمة العبد ومن ارش الجناية عبد اشترى
من رجل شيا فقال البايع لا اسلم اليك المبيع لانك محجور وقال العبد
انا ماذون كان القول قول العبد فان اقام البايع بينة على ان العبد
اقر انه محجور قبل ان يتقدم الى القضا بعد الشرا لم تقبل بينته وهو
بخلاف ما ذكر في الزيادات رجل اشترى عبدا فجا رجل وادعى العبد

واستحلف المشتري فنكل او اقرانه للمستحق فانه يقضي للمستحق ولا يرجع المشتري
بالثمن على البايع فلو ان المشتري اقام البينة على اقرار البايع ان العبد للمستحق
تقبل بينته ويرجع بالثمن على البايع وفرق ايضا بين هذا وبين مسيلة ذكرها
في الجامع رجل وهب لرجل اي عبد انسان هبة ثم اراد الرجوع في الهبة فقال
العبد انا محجور وليس لك ان ترجع في الهبة وقال الواهب بل انت ماذون كان القول
قول المشتري ولا يقبل قول العبد الماذون اذا اقر لمولاه بدين لا يصح اقراره كان
عليه دين او لم يكن وان اقر بعين في يده انه لمولاه ان لم يكن عليه دين صح اقراره
وان كان عليه دين لا يصح العبد الماذون اذا اقر لاجنبي من غصب او قرض
او استهلاك وديعة او عارية خالف فيها او مضاربة استهلكها وزعم ان
ذلك كان في حالة الحجر ان صدقه المقر له ان ذلك كان في وقت الحجر لا يلزمه شي
في الحال الا في دين الغصب ولو قال المقر له لا بل كان ذلك في وقت الاذن
كان القول قول المقر له وهو بخلاف الصبي الماذون اذا قال اني اقررت
لفلان بالف درهم في حالة الحجر لا يواخذ به ويكون مصدقا في الاسناد صدقه
المقر او كذبه وكذلك المعتوه الماذون الكبير وهو كالمتناكحين اذا اختلفا فقالت
المراة تزوجتني وانا مجوسية او معتدة الغير وكونها مجوسية او معتدة الغير معروف
وقال الزوج لا بل تزوجتك وانت مسلمة فارغة كان القول قول الزوج ولو قالت
المراة تزوجتني وانا صغيرة وقال الزوج تزوجتك وانت بالغة كان القول قول
المراة لان هذه الاضافة تنكر النكاح اصلا بخلاف المسيلة الاولى اما الصبي
الماذون والمعتوه الماذون اذا اقر بالغصب او بالاستهلاك واضافه الى
حالة الحجر يواخذ به في الحال صدقه المقر له في ذلك او كذبه كما في العبد ولو
اقر بقرض او وديعة استهلكها في حالة الحجر فكذلك الجواب عند ابي يوسف
رحمه الله وعندهما ان صدقه المقر له في الاضافة وفي كونه مودعا لا يواخذ
لا للحال ولا بعد البلوغ وان كذبه في الاضافة يواخذ به في الحال والعبد المحجور
اذا اشترى شيا بغير اذن مولاه فشراوه موقوف وكذا اذا باع شيا من مال
المولى او ما وهب له او اقر انه رهن او ارتهن او اقرض او استقرض فجميع ذلك
موقوف

مطلب الفرق بين دين الغصب ودين القرض

موقوف وكذلك الصبي الذي يعقل البيع والشرا اذا فعل شيا من ذلك يتوقف على
اجازة وليه وفي العبد على اجازة مولاه ان اجازه المولى نفذ وان لم يجز حتى اذن
له المولى في التجارة فاجاز العبد ما باشر قبل الاذن صحت اجازته استحسانا
ولو لم ياذن له المولى في التجارة ولكن اعتقه فاجاز العبد بعد العتق لا تصح اجازته
الفضولي اذا باع مال الغير ثم اشتراه من المالك فاجاز ذلك البيع لا يجوز ولو ان الفضولي
باع مال الغير ثم وكله المالك ببيعه فاجاز الوكيل بيعه ذلك جاز استحسانا
والعبد المحجور اذا اشترى شيا بغير اذن المولى حتى يتوقف على اجازة المولى
ثم ان المولى باع العبد من رجل فاجاز مشتري العبد ذلك الشرا لم يجز وكذا لو
اجازه البايع العبد وكذا لو لم يبع المولى العبد ولكنه اعتقه فاجاز المعتق او المولى
لا تصح الاجازة لانه تعذر تنفيذ العقد على وجه يكون الملك للمولى والعهدة على
العبد والعبد المحجور اذا تزوج امراة فاعتق بعد ذلك النكاح نفذ بغير اجازة
وكذا الامة المحجورة اذا زوجت نفسها ثم عتقت بعد نكاحها ويكون المهر لها
العبد المحجور اذا اشترى شيا حتى توقف على اجازة المولى فما دام العين
في يده كان البايع اولى به وان هلك في يده او استهلكه ان كان البايع حرا كبيرا
او صغيرا ماذونا او عبدا ماذونا او مكاتبا لا يضمن المشتري للحال حتى يعتق
واذا عتق كان عليه قيمة المبيع بالغة ما بلغ وان كان المشتري صبيا محجورا لا
يضمن اصلا لا في الحال ولا بعد البلوغ وان كان البايع عبدا محجورا او صبيا محجورا او المشتري
كذلك ضمن المشتري للحال لان تسليط البايع لا يصح فيكون متلفا من غير تسليط
بخلاف ما لو كان البايع حرا كبيرا او صبيا ماذونا او عبدا ماذونا لان تسليطهم
صحيح فكان متلفا بالتسليط فلا يضمن ويحجر العبد الماذون المديون بموت
المولى وبجنون المولى جنونا مطبقا فان لم يكن مطبقا لا ينحجر والمجنون رحمه الله قدر
المطبق اولا بستة اشهر ثم رجع فقدر بسنة فصاعدا وابو يوسف رحمه الله قدر
باكثر السنة والحاصل ان العبد الماذون ينحجر بثلثة عشر خصلة منها اذا حجر عليه
في السوق واذا ابق واذا اسره المشركون واذا مات مولاه او جن مطبقا او كان
ليتيم فاذن وصيه فمات الوصي او اليتيم واذا خرج من ملك مولاه او استولدها

وكانت امة العبد الماذون اذا كان عليه دين لقوم فباعه مولاه بطلب بعضهم بغير
امر القاضي لا يجوز بيعه وللباقين من الغرما ان يردوا بيعه ولو كان بعض الغرما غايبا
فرفع من كان حاضرا منهم الي القاضي وطلبوا منه بيعه فباعه بحضورهم جاز بيعه علي
جميع الغرما فاذا طلب غرما العبد الماذون من القاضي بيعه فان كان للعبد مال
غايب يرجي حضوره او دين علي الناس فان القاضي لا يعجل ببيعه بل يتلوم
حتي يحضر ماله او يحل دينه وحكي عن الفقيه ابي بكر البلخي رحمه الله انه قال ان كان
ماله يحضر لثلاثة ايام او اقل او يحل دينه فالقاضي لا يبيعه والا يبيعه واذا باع
المولي عبده الماذون المديون وهو يعلم بديونه كان عليه الاقل من قيمته ومن
ديونه وكذا لو لم يعلم بديونه العبد المديون اذا اقتل الحر لا تقبل شهادة العبد له لو كان
العبد حرا لزوجته او قرابته لا يصح اقراره في قول ابي حنيفة رحمه الله واذا باع المولي
عبده الماذون بغير اذن الغرما فوجد الغرما العبد فارادوا نقض البيع
ليس لهم ذلك الا بحضرة البايع والمشتري ولو كان دين العبد موجلا فباعه مولاه
قبل حلول الاجل جاز بيعه لان الدين الموجل لا يمنع المولي عن بيعه فاذا حل دين
العبد ليس لصاحب الدين ان ينقض البيع ولكن له ان يضمن المولي قيمة العبد
العبد الماذون او الصبي والمعتوه الماذونين اذا باعوا بغبن فاحش
يجوز بيعهم في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله ولا يزوج امته من عبده
عند الكل وللعبد الماذون ان يواجر نفسه او ارضه ويستاجر الاجير
او يستاجر الارض ويدفع الارض مزارعة وياخذ مزارعة كان البذر منه او من
غيره وليس له ان يكفل بمال او نفس ولا يقرض ولا يعتق علي مال ولا يشارك
مفاوضة ولا يزوج عبده ولا امته وله ان ياخذ المال مضاربة ويشارك
شركة العنان ويوكل بالبيع وبالشرا ويعير الدابة والثوب وله ان يوجل
دينه من غصب او غيره اجله سنة او اقل او اكثر وليس له ان يحط بعض الدين
وله التبرع باليسير ويملك التصرف بما دون الدرهم ولا يملك الدرهم
ويملك اتخاذ الضيافة والاهدا والصحيح انه لا يملك ما يعده التجار
سرفا ويملك ما لا يعد سرفا في الماكولات ولا يملك الا هدا والصحيح

في غير